المجلد الثالث من الروضة عربي ٢٥

روضه
١١٩٢
الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله

الثالث من الروضه للنووي

قد وقف هذه النسخة الجليلة سلطاننا الاعظم والخاقان المعظم مالك البرين والبحرين خادم الحرمين الشريفين السلطان ابن السلطان ابن السلطان السلطان الغازي محمود خان وقفا صحيحا شرعيا لمن طالع وافاد وتعلم وعلم فيها واعظم الله تعالى اجره يوم الجزاء
حرره الفقير احمد شيخ زاده المفتش باوقاف الحرمين الشريفين غفر لهما

دعا اول يوم من السنة يدعو به اهل العلم والخير

اللهم انت الابدي القديم وهذه سنة جديدة اسالك فيها العصمة من الشيطان واوليايه والعون على هذه النفس الامارة بالسوء والاشتغال بما يقربني اليك ياذا الجلال والاكرام ٥

دعا اخر يوم من السنة

اللهم ما عملت في هذه السنة مما نهيتني عنه ولم ترضه ولم تنسه وحلمت عني بعد قدرتك على عقوبتي ودعوتني الى التوبة بعد جراتي على معصيتك فاني استغفرك منه فاغفر لي وما عملته فيها مما ترضاه ووعدتني عليه الثواب فاسالك ان تتقبله مني ولا تقطع رجاي منك يا كريم ٥

بسم الله الرحمن الرحيم رب تمم بخير يا كريم ويسر بمحمد وآله

كتاب الإقرار

هو إخبار عن حق سابق وفيه
اربعة ابواب الاول في اركانه وهي اربعة الاول المقر وهو مطلق ومحجور
عليه فالمطلق يصح اقراره قال الغزالي رحمه الله يصح اقراره بكل ما يقدر على انشائه وهذا
الضبط يستثنى منه صور منها لو قال الوكيل تصرفت كما اذنت فقال الموكل لم تتصرف
لا يقبل اقرار الوكيل على احد القولين مع قدرته على الانشاء وكذا لو قال استوفيت ما امرتني
باستيفائه ونازعه كما سبق ومنها انشاء نكاح الثيب الى وليها واقراره غير مقبول
ويمكن ان يزاد في الضبط فيقال ينفذ اقراره في التصرفات المتعلقة به التي يستقل بانشائها
او يقال ما يقدر على انشائه يؤاخذ المقر بموجب اقراره ولا يلزم نفوذه في حق الغير فيخرج
عنه المسائل واما المحجور فقد ذكرنا اقسامه في كتاب الحجر فمنه الصبي واقراره باطل
لكن يصح اقراره بالوصية والتدبير اذا صححناهما منه ولو ادعى انه بلغ بالاحتلام او
ادعت انها بلغت بالحيض وقت امكانهما صدقا فان فرض ذلك في خصومة لم يحلفا
لانه لا يعرف الا من جهتهما فاشبه اذا علق العتق بمشيئة غيره فقال شئت صدق
بلا يمين هكذا قاله الشيخ ابو زيد والامام والغزالي قال الامام فلو بلغ مبلغا
يتيقن بلوغه فالظاهر انه لا يحلف ايضا على انه كان بالغا اذ حكمنا بمقتضى قوله
فقد انتهت الخصومة منتهاها فلا نعود الى التحليف وفي التهذيب وغيره انه اذا
جاء واحد من الغزاة يطلب سهم المقاتلة وذكر انه احتلم حلف واخذ السهم فان لم يحلف
ففي اعطائه وجهان ولو ادعى البلوغ بالسن طولب بالبينة لامكانها فلو كان غريبا خامل
الذكر فهل يطالب بالبينة لامكانها من جنس المدعي ام يلحق بالاحتلام ام ينظر الى الانبات
لتعذر معرفة التاريخ كما في صبيان الكفار فيه ثلاثة احتمالات للامام اصحها اولها
قلت ولو اقر بعد بلوغه ورشده انه اتلف في صباه مالا لزمه الان قطعا كما لو قامت
به بينة ذكره ابن كج والله اعلم ومنه المجنون وهو مسلوب العبارة انشاء واقرارا في
كل شيء فلا استثناء وفي السكران خلاف وتفصيل مشهور نذكره في كتاب الطلاق ان شاء
الله تعالى قلت والمغمى عليه ومن زال عقله بسبب يعذر فيه كشرب الدواء ونحوه او
اكره على شرب الخمر لا يصح اقرارهم والله اعلم ومنه حجر المبذر والمفلس وقد سبق حكمهما

في بابهما ويقبل اقرار المحجور عليه للفلس بالنكاح دون المحجور عليه لسفه اعتبارا للاقرار
بالانشاء قال الامام واقرار السفيهة بانها منكوحة فلان كاقرار الرشيدة اذ
لا اثر للسفه في النكاح من جانبها وفيه احتمال بسبب ضعف قولها وعقلها

فصل

ومن المحجور عليه الرقيق والذي يقر به ضربان احدهما يوجب العقوبة كالزنا وشرب الخمر
والسرقة والقذف وما يوجب القصاص في النفس او الطرف فيقبل اقراره به ويقام عليه عقوبته
خلافا للمزني واذا اقر بسرقة توجب القطع قبل في القطع واما المال فان كان تالفا فقولان
احدهما يقبل ويتعلق الضمان برقبته واظهرهما لا يقبل ويتعلق الضمان بذمته الا ان
يصدقه السيد فيقبل وان كان باقيا نظر ان كان في يد السيد لم ينتزع منه الا بتصديقه
وان كان في يد العبد فطريقان احدهما ان في انتزاعه القولين في التالف فان قلنا لا ينتزع
ثبت بدله في ذمته والطريق الثاني لا ينتزع قطعا لان يده كيد سيده وقيل ان كان المال
باقيا في يد العبد قبل اقراره والا فلا واذا اختصرت قلت في قبوله اربعة اقوال
اظهرها لا يقبل والثاني يقبل والثالث يقبل ان كان المال باقيا والرابع عكسه واذا
اقر بسرقة توجب القطع ثم رجع كان كاقراره بسرقة لا توجب القطع وسنذكرها في
الضرب الثاني ان شاء الله تعالى ولو اقر بالقصاص على نفسه فعفا المستحق على مال او عفا
مطلقا وقلنا انه يوجب المال فوجهان اصحهما عند البغوي انه يتعلق برقبته وان كذبه السيد
لانه انما اقر بالعقوبة وانما وجب المال بالعفو والثاني ان الحكم كذلك ان قلنا موجب العمد
القصاص فان قلنا موجبه احد الامرين ففي ثبوت المال قولان كالاقرار بالسرقة الموجبة
للقطع الضرب الثاني ما لا يوجب عقوبة فاذا اقر بدين جناية كغصب او سرقة
لا توجب قطعا او اتلاف وصدقه سيده تعلق برقبته فيباع فيه الا ان يفديه السيد
واذا بيع وبقي شيء من الدين فهل يتبع به اذا عتق فيه قولان مذكوران في كتاب الجنايات
قلت اظهرهما وهو الجديد لا يتبع والله اعلم وان كذبه السيد لم يتعلق برقبته
لكن يتعلق بذمته يتبع به اذا عتق ولا يخرج على القولين فيما اذا بيع في الدين وبقي شيء لانه
اذا ثبت التعلق بالرقبة فكان الحق منحصرا فيها وقيل يطردهما لان الزائد على القيمة لا
يتعلق بالرقبة كما ان اصل الحق هنا غير متعلق بها ولو اقر بدين معاملة فان لم يكن مأذونا
له في التجارة لم يقبل اقراره على السيد بل يتعلق المقر به بذمته يطالب به اذا عتق سواء صدقه

السيد ام لا وان كان ماذونا فيها قبل وادي من كسبه ومما في يده الا اذا كان مما لا يتعلق
بالتجارة كالقرض ولو اطلق الماذون الاقرار بالدين ولم يعين جهته لم ينزل على دين المعاملة
على الاصح لاحتمال انه باتلاف ولا فرق في دين الاتلاف بين الماذون وغيره ولو حجر عليه
فاقر بعد الحجر بدين معاملة اضافه الى حال الاذن لم يقبل اضافته على الاصح **فرع** [illegible]
خر لو اقر بدين جناية لا يقبل فيما يتعلق بسيده الا ان يصدقه ويقبل في تعلقه [illegible] عليه قضاؤه
مما في يده ولو اقر بدين معاملة فمتى صححنا تصرفه قبلنا اقراره عليه وقضيناه مما في يده
ومتى لم نصححه فاقراره كاقرار العبد **فرع** اقرار السيد على عبده بما يوجب عقوبة مردود
وبدين الجناية مقبول الا انه اذا بيع فيه وبقي شيء لم يطالب به بعد العتق الا ان يصدقه
وكذا اقراره بدين المعاملة لا يقبل على العبد **قلت** قال ابن كج لو عتق ثم اقر بانه اتلف
مالا لرجل قبل العتق لم يلزم السيد ويطالب به العبد ولو قامت بينة بانه كان جنى لزم
السيد اقل الامرين من ارش جنايته وقيمته قال البغوي كل ما قبل اقرار العبد فيه كالعقوبات
فالدعوى فيه تكون على العبد وما لا يقبل كالمال المتعلق برقبته اذا صدقه السيد فالدعوى
على السيد فان ادعى في هذا العبد ان كانت له بينة سمعت والا فان قلنا اليمين المردودة
كالبينة سمعت رجاء نكوله وان قلنا كالاقرار فلا ولو ادعى على العبد دين معاملة
متعلق بالذمة وله بينة ففي سماعها وجهان كالدين المؤجل والله اعلم **فصل** ومن
المحجور عليهم المريض مرض الموت وفيه مسائل **احداها** يصح اقراره بالنكاح وموجبات
العقوبات وبالدين والعين للاجنبي وفي اقراره للوارث بالمال طريقان احدهما يقبل
قطعا واصحهما عند الجمهور على قولين اظهرهما القبول واختار الروياني مذهب
مالك وهو انه ان كان متهما لم يقبل اقراره والا فيقبل ويجتهد الحاكم في ذلك فاذا
قلنا لا يقبل فهل الاعتبار في كونه وارثا بحال الموت ام بحال الاقرار وجهان وقيل قولان
اظهرهما واشهرهما وهو الجديد بحال الموت كالوصية ولو اقر في مرضه انه كان
وهب لوارثه واقبضه في الصحة اشار الامام الى طريقين احدهما القطع بالمنع لانه عاجز
عن انشائه والثاني على القولين في الاقرار للوارث ورجح الغزالي المنع واختار القاضي حسين
القبول **قلت** القبول ارجح والله اعلم ولو اقر لوارثه واجنبي معا وقلنا لا يقبل
للوارث قبل في نصفه للاجنبي على الاظهر **الثانية** اقر في صحته بدين لرجل وفي مرضه
بدين

بدين لآخر فهما سواء كما لو ثبتا بالبينة وكما لو اقر بهما في الصحة او المرض **قلت** وحكى
في البيان قولا شاذا ان دين الصحة يقدم والله اعلم ولو اقر في صحته او مرضه بدين ثم مات
فاقر وارثه عليه بدين لآخر فوجهان اصحهما يتساويان فيتضاربان في التركة لان الوارث
يقوم مقامه فصار كمن اقر بدينين والثاني يقدم ما اقر به الموروث لانه بالموت تعلق بالتركة
ويجري الوجهان فيما لو ثبت الاول ببينة ثم اقر وارثه وفيما لو اقر الوارث بدين على الميت ثم اقر لآخر
بدين آخر سواء كان الدين الاول مستغرقا للتركة ام لا ولو ثبت عليه دين في حياته او موته
ثم تردت بهيمة في بئر كان حفرها بمحل عدوان ففي مزاحمة صاحب البهيمة رب الدين القديم
الخلاف السابق فيما اذا جنى المفلس بعد الحجر عليه قاله في التتمة **الثالثة** مات وخلف الف
درهم فادعى رجل انه اوصى له بثلث ماله فصدقه الوارث ثم جاء آخر فادعى عليه الف درهم
دينا فصدقه الوارث قبل تصرف الثلث الى الوصية لتقدمها وقيل يقدم الدين على الوصية
كما هو المعروف فيهما ولو صدق مدعي الدين اولا قدم قطعا ولو صدق المدعيين معا قال
الاكثرون يقسم الالف بينهما ارباعا لانا نحتاج الى الالف للدين والى ثلث الالف للوصية
فيخص الوصية ثلث عائل وهو الربع وقال الصيدلاني يسقط الوصية ويقدم الدين كما لو ثبتا
بالبينة وهذا هو الصواب سواء قدمنا عند ترتيب الاقرارين الاول منهما او سوينا **الرابعة**
اقر المريض بعين مال لانسان ثم اقر لآخر بدين مستغرق او غير مستغرق سلمت العين للاول ولا
شيء للثاني لان المقومات ولا يعرف له مالا ولو اقر بالدين اولا ثم اقر بالعين فوجهان اصحهما انه
كما لو اقر بالعين اولا لان الاقرار بالدين لا يتضمن حجرا في العين الا ترى انه ينفذ تصرفه فيها
والثاني يتزاحمان لتعارض القوة فيهما **قلت** لو اقر المريض انه اعتق عبدا في صحته
وعليه دين مستغرق تركته نفذ عتقه لان الاقرار ليس تبرعا بل اخبار عن حق سابق ولو ملك
اخاه فاقر في مرضه انه اعتقه في صحته وهو اقرب عصبته نفذ عتقه وهل يرث يبنى على الاقرار
للوارث ان صححناه ورث والا فلا لان توريثه يقتضي ابطال حريته فيذهب الارث والله اعلم
فرع يشترط في صحة الاقرار الاختيار فاقرار المكره باطل كسائر تصرفه **قلت**
ولو ضرب ليقر فاقر في حال الضرب لم يصح وان ضرب ليصدق في القضية قال الماوردي في الاحكام
السلطانية ان اقر في حال الضرب ترك ضربه واستعيد اقراره فان اقر بعد الضرب عمل به ولو لم
يستعد وعمل بالاقرار حال الضرب جاز مع الكراهة هذا كلام الماوردي وقبول اقراره حال الضرب

مشكل لانه قريب من المكره ولكنه ليس مكرهاً فان المكره من اكره على شي واحد وهنا انما ضرب ليصدق ولا ينحصر الصدق في الاقرار وقبول اقراره بعد الضرب فيه نظر وان غلب على ظنه اعادة الضرب ان لم يقر والله اعلم **الركن الثاني** المقر له وله ثلاثة شروط **احدها** اهلية استحقاق الحق المقر به فلو قال لهذا الحمار او الدابة فلان علي الف فهو لغو ولو قال لفلان علي الف بسببها صح على الصحيح ولزمه حملاً على انه جنا عليها او اكتراها وقيل لا يلزمه لان [illegible] لزوم المال بالمعاملة ولا يتصور ذلك ولو قال العبد فلان علي او عندي الف صح وكان اقراراً لسيده والاضافة اليه كالاضافة في الهبة وسائر الانشاآت **فرع** قال الحمل فلانة علي او عندي الف فله ثلاثة احوال احدها ان يسند الى جهة صحيحة كقوله ورثه من ابيه او وصى له به فلان فيعتبر اقراره ثم ان انفصل ميتاً فلا حق له ويكون لورثته من قال انه ورثه منه او للموصي او ورثته في صورة الوصية وان انفصل حياً فان كان لدون ستة اشهر من حين الاقرار استحق وان انفصل لاكثر من اربع سنين فلا لتيقن عدمه وان انفصل لستة اشهر فاكثر ولدون اربع سنين فان كانت مستفرشة لم يستحق والا فقولان **قلت** اظهرهما الاستحقاق والله اعلم واذا ثبت الاستحقاق فان ولدت ذكراً فهو له او ذكرين فاكثر فلهم بالسوية وان ولدت انثى فهو لها ان اسنده الى وصية وان اسنده الى ارث من ابيها فلها نصفه وان ولدت ذكراً وانثى فهو بينهما بالسوية ان اسنده الى وصية واثلاثاً ان اسنده الى الارث هذا اذا اقتضت جهة الوراثة ما ذكرنا فان اقتضت التسوية كولدي ام سوي بينهما في الثلث قال الامام ولو اطلق الارث سألناه عن الجهة وحكمنا بمقتضاها **قلت** هذا المحكي عن الامام قاله ايضاً ابن الصباغ وقال الشيخ ابو حامد يكون بينهما بالسوية ولو تعذرت مراجعة المقر فينبغي القطع بالتسوية بينهما والله اعلم **الحال الثاني** ان يطلق الاقرار فيصح على الاظهر ويحمل على الجهة الممكنة في حقه **الثالث** ان يسند الى جهة باطلة كقوله اقرضنيه او باعني به شيئاً فان ابطلنا المطلق فهذا اولى والا فطريقان اصحهما القطع بالصحة والثاني على القولين في تعقيب الاقرار بما يرفعه **قلت** والاصح في هذا الحال البطلان وبه قطع الرافعي في المحرر والله اعلم واذا صححنا الاقرار في الحالين الاخيرين فانفصل ميتاً فلا شي له ويسال المقر عن جهة اقراره من الارث

والوصية

والوصية ويعمل بمقتضاها قال الامام وليس لهذا السوال والبحث طالب معين وكان القاضي يسال حسبة ليصل الحق مستحقه فان مات قبل البيان فكمن اقر لانسان بشي وفي تعليق الشيخ ابي حامد انه يطالب ورثته كنفسه وان انفصل حياً للمدة المعتبرة فالمقر له ذكراً كان او انثى وان انفصل ذكر وانثى فهو لهما بالسوية ومتى انفصل حي وميت فالميت كالمعدوم وينظر في الحي كما ذكرنا **فرع** اقر لانسان بحمل جارية او بهيمة ففيه التفصيل المذكور في الاقرار للحمل فان قال انه اوصى له به صح وينظر كم بين انفصاله وبين يوم الاقرار من المدة على ما سبق وفي حمل البهيمة يرجع الى اهل الخبرة وان اطلق او اسند الى جهة باطلة ففيه الخلاف المذكور ولو اقر بالحمل لرجل وبالام لاخر فان جوزنا الاقرار بالحمل صح الاقراران والا فقال البغوي هما جميعاً للاخر وهذا بنا على ان الاقرار بالحامل اقرار بالحمل وفيه خلاف سنذكره ان شا الله تعالى **فرع** اقر لمسجد او مقبرة او نحوهما بمال واسنده الى جهة صحيحة كغلة وقف عليه صح وان اطلق فوجهان تخريجاً من القولين في الحمل على قياسه ما اذا اسند الى جهة باطلة **الشرط الثاني** عدم تكذيبه فيشترط لصحة الاقرار عدم تكذيب المقر له وان كنا لا نشترط قبوله لفظاً فان كذبه نظر ان كان المقر به مالاً ففيما يفعل به اوجه اصحها يترك في يد المقر والثاني ينتزعه الحاكم ويتولى حفظه الى ان يظهر مالكه وان راى استحفاظ صاحب اليد فهو كما لو استحفظ عدلاً اخر والثالث يجبر المقر له على القبول والقبض وهو بعيد قال الشيخ ابو محمد موضع الخلاف ما اذا قال المقر هذا المال لفلان فكذبه فاما اذا قال للقاضي ان في يدي مالاً لا اعرف مالكه فالوجه القطع بان القاضي يتولى حفظه وابعد بعضهم فلم يجوز انتزاعه هنا ايضاً ولو رجع المقر له عن الانكار وصدق المقر فقد حكى الامام والغزالي القطع بقبوله وتسليم المال اليه والاصح ما ذكره المتولي وغيره انه مفرع على الخلاف فان قلنا يترك في يد المقر فقد حكمنا ببطلان الاقرار فلا يصرف الى المقر له الا باقرار جديد وان قلنا ينتزعه الحاكم ويحفظه لم يسلم اليه ايضاً بل لو اقام بينة بانه ملكه لم تسمع وانما يسلم اليه اذا قلنا بالوجه الثالث البعيد فحصل ان المذهب عدم تسليمه ولو رجع المقر في حال انكار المقر له وقال غلطت او تعمدت الكذب فان قلنا ينتزعه الحاكم لم يقبل وان قلنا يترك في يده فوجهان اصحهما عند الجمهور يقبل

واصحهما عند الامام والغزالي لا تقبل • وجميع ما ذكرناه في الاقرار بثوب وبخوه
فلو اقر له بعبد فانكر فوجهان احدهما الحكم بعتقه لانهما لا يدعيانه كاللقيط اذا
قال بعد بلوغه انا عبد لزيد فانكر زيد يحكم بحريته واصحهما لا يعتق لانه محكوم برقه
فلا يرفع الا بيقين بخلاف اللقيط فانه محكوم بحريته بالدار فعلي هذا حكمه كالثوب
والحكم علي ما مضي • اما اذا كان المقر به قصاصا او حد قذف وكذبه المقر له يسقط
وكذا لو اقر بسرقة توجب القطع وانكر رب المال السرقة فلا قطع وفي المال ما سبق ولو اقرت
بالنكاح وانكر سقط حكم الاقرار في حقه **فرع** في يده عبدان فقال احدهما لزيد
ثم عين احدهما فقال زيد انما عبدي الاخر فهو مكذب للمقر في المعين ومدع في الاخر
فرع ادعي علي رجل الفا من ثمن مبيع فقال قد اقبضتك الالف واقام بينة علي اقراره
بالقبض يوم كذا فاقام المدعي بينة علي اقرار المشتري بعد بينته بانه ما اقبضه الثمن
سمعت والزم المشتري الثمن لانه وان قامت البينة علي اقرار البايع بالقبض فقد قامت
ايضا علي ان صاحبه كذبه فيبطل حكم الاقرار ويبقي الثمن علي المشتري **الشرط الثالث**
ان يكون معينا نوع تعيين بحيث يتوقع منه الدعوي والطلب فلو قال لانسان او واحد من
بني ادم او من اهل البلد علي الف ففي صحته وجهان بناء علي ما لو اقر لمعين فكذبه هل ينزع من
يده ان قلنا نعم لانه مال ضايع فكذا هنا فيصح الاقرار وان قلنا لا لم يصح وهو الصحيح
قال المتولي فلو جاء واحد فقال انا الذي اردتني ولي عليك الف فالقول قول المقر بيمينه
في نفي الارادة ونفي الالف **الركن الثالث** المقر به • ويجوز الاقرار بالمجهول فان كان
ما يقر به عينا فشرطه ان لا يكون مملوكا للمقر حين يقر لان الاقرار ليس ازالة ملك وانما هو
اخبار عن كونه مملوكا للمقر له فلو قال داري هذه او ثوبي الذي املكه لزيد فهو متناقض
وهو محمول علي الوعد بالهبة • ولو قال مسكني هذا لزيد كان اقرارا لانه قد يسكن ملك
غيره فلو شهدت بينة ان الدار الفلانية اقر زيد بانها ملك عمرو وكانت ملك زيد
الي ان اقر كانت الشهادة باطلة نص عليه • ولو قال هي لزيد وكانت ملكي الي وقت الاقرار
فاقراره نافذ والذي ذكره بعده مناقض لاوله فيلغو كما لو قال هي له ولم يثبت له • هذا
في الاعيان وكذا في الديون اذا كان له علي غيره في الظاهر دين من قرض او اجرة او ثمن
فقال ديني الذي علي زيد لعمرو فهو باطل • ولو قال الدين الذي لي علي زيد هو لعمرو واسمي

ولبيت

في

الكتاب

في الكتاب بعارية فهو اقرار صحيح فلعله كان وكيلا عنه في الاقراض والاجارة
والبيع ثم عمرو يدعي المال علي زيد لنفسه فان انكر فهو بالخيار بين ان يقيم البينة علي دين
المقر علي زيد ثم علي اقراره له بما علي زيد وبين ان يقيم البينة اولا علي الاقرار ثم علي الدين
لذا ذكره القفال **فرع** استثني صاحب التلخيص ثلاثة ديون ومنع الاقرار بها **احدها**
الصداق في ذمة الزوج لا تقر به المراة **والثاني** بدل الخلع في ذمة الزوجة لا يقر به
الزوج **والثالث** ارش الجناية لا يقر به المجني عليه فان كانت الجناية علي عبد او مال اخر
جاز ان يقر به للغير لاحتمال كونه له يوم الجناية قال الايمة هذه الديون وان لم يتصور فيها
الثبوت للغير ابتداء وتقديرا للوكالة فيجوز انتقالها بالحوالة وكذلك بالبيع علي قول فيصح
الاقرار بها عند احتمال جريان ناقل وحملوا ما ذكره صاحب التلخيص علي ما اذا اقر بها
عقب ثبوتها بحيث لا يحتمل جريان ناقل لكن سائر الديون ايضا كذلك فلا يصح الاستثنا
بل الاعيان ايضا بهذه المثابة حتي لو اعتق عبده ثم اقر له السيد او غيره عقب الاعتاق
بدين او عين لم يصح لان اهلية الملك لم تثبت له الا في الحال ولم يجر بينهما ما يوجب المال
وقال ابو العباس الجرجاني في الديون الثلاثة ان اسند الاقرار بها الي جهة حوالة او بيع ان
جوزناه صح والا ففي قولين كما لو اقر للحمل واطلق **فصل** يشترط في الحكم بثبوت ملك
المقر له ان يكون المقر به تحت يد المقر وتصرفه فان لم يكن لم يحكم به في الحال بل يكون ذلك
دعوي او شهادة ولا يلغيه من كل وجه بل لو حصل المقر به يوما في يد المقر لزمه تسليمه اليه
ولو قال العبد الذي في يد زيد مرهون عند عمرو بكذا ثم حصل العبد في يده يوما بيعه
في دين عمرو • ولو اقر بحرية عبد في يد رجل او شهد بحريته فلم تقبل شهادته ثم اشتراه
صح تنزيلا للعقد علي قول من صدقه الشرع وهو البايع والحكم بحريته وترفع يده عنه
لاقراره وصيغتان احداهما تقول انك اعتقته وتسترقه ظلما قال الاصحاب فيكون
هذا العقد من جانب البايع بيعا قطعا وفي جانب المشتري وجهان احدهما شرا واصحهما
افتدا لاعترافه بحريته وحكي الامام والغزالي فيه ثلاثة اوجه احدها بيع من البايع
وافتدا من المقر والثاني بيع منهما والثالث فدا منهما وهذا الثالث فاسد في جهة البايع
فكيف يصح اخذه المال ليفتدي من يسترقه ولو قيل فيه العتيان وانهما اغلب فيه الخلاف لكان
قريبا والمعتمد ما ذكرنا عن الاصحاب ويثبت للبايع في هذا العقد خيار المجلس والشرط بنا

على المذهب انه بيع من جانبه ولو كان البيع بثمن معين فخرج معيبا ورده كان له استرداد العبد بخلاف ما لو باع عبدا فاعتقه المشتري ثم خرج الثمن المعين معيبا ورده حيث لا يسترد العبد بل يعدل الى القيمة لاتفاقهما على العتق هناك • واما المقر المشتري فان جعلناه شرا في حقه فله الخيار وان قلنا فدا فلا وعلى الوجهين لا رد له لو خرج العبد معيبا لكن له اخذ الارش على قولنا شرا وليس له على الافتدا وذكر الامام انه اذا لم يثبت الخيار للمشتري ففي ثبوته للبايع وجهان لان هذا الخيار لا يكاد يتبعض والمذهب على الجملة ثبوته للبايع دون المشتري • واما ولاوه فموقوف فان مات وخلف مالا ولا وارث له بغير الولا نظر ان صدق البايع المشتري اخذه ورد الثمن وان كذبه واصر على كلامه الاول فظاهر النص ان الميراث يوقف كما وقف الولا واعترض عليه المزني فقال للمشتري اخذ قدر الثمن مما تركه فان فضل شي كان الفاضل موقوفا لان المشتري اما كاذب فالميت رقيق وجميع اكسابه له واما صادق فالاكساب للبايع ارثا بالولا وقد ظلمه باخذ الثمن وتعذر استرداده فاذا ظفر بماله كان له اخذ قدر الثمن واختلف الاصحاب فذهبت طايفة الى ظاهر النص وخطية المزني قالوا لانه ان اخذه لانه كسب مملوكه فقد نفاه باقراره او لجهة الظفر بمال ظالمه فقد بذله تقربا الى الله تعالى باستنقاذ حر فلا يرجع فيه كالصدقة ولانه لا يدري باي جهة ياخذه فيوقف الى ظهور جهته • وذهب ابن سريج وابو اسحق والجمهور الى ان المذهب ما قاله المزني وقال ابن سريج وغيره وقد نص عليه الشافعي رضي الله عنه في غير هذا الموضع وحملوا ما ذكره هنا على ان ما ياخذه لجهة الولا يكون موقوفا كوقف الولا وهو ما زاد على قدر الثمن فاما المستحق بكل حال فلا معنى للوقف فيه قالوا ولا يجوز الرجوع في المبذول فدية وقربة كمن فدا اسيرا ثم استولى المسلمون على الكفار ووجد الفادي عين ماله اخذه • واما اختلاف الجهة فلا يمنع الاخذ بعد الاتفاق على اصل الاستحقاق

الصيغة الثانية يقول هو حر الاصل او اعتق قبل ان يشتريه فاذا اشتراه فهو افتدا من جهته بلا خلاف واذا مات وخلف مالا ولا وارث له بغير الولا فماله لبيت المال وليس للمشتري اخذ شي منه لان المال بزعمه ليس للبايع حتى ياخذه عوضا عن الثمن • ولو مات العبد قبل ان يقبضه المشتري لم يكن للبايع ان يطالبه بالثمن لانه لا حرية في زعمه

وقد

وقد تلف المبيع قبل القبض **فرع** لو اقر لحرية عبد ثم استاجره لم يحل له استخدامه وللمكري مطالبته بالاجرة • ولو اقر لحرية جارية ثم قبل نكاحها منه لم يحل له وطوها ولزيد مطالبته بمهرها **قلت** ينبغي ان يقال ان اقر ان زيدا اعتقها ولم يكن لها عصبة صح من وجه لانه اما مالك واما مولى حرة والله اعلم **فرع** قال هذا العبد الذي في يدك غصبته من زيد ثم اشتراه منه ففي صحة العقد وجهان حكاهما الامام اصحهما الصحة كما لو اقر لحريته ثم اشتراه والثاني المنع لان التصحيح هناك للافتدا والانقاذ من الرق ولا يتجه مثله في تخليص عبد الغير **فرع** اقر لعبد في يد زيد فقال العبد بل انا ملك عمرو يسلم الى زيد لانه في يد من يسترقه لا في يد نفسه فلو اعتقه زيد لم يكن لعمرو تسلم رقبته ولا التصرف فيها لما فيه من ابطال ولا زيد وهل له اخذ اكسابه وجهان وجه المنع ان الاكساب فرع الرق ولم يثبت **الركن الرابع** الصيغة وفيه مسايل **احداها** قول القايل لفلان كذا صيغة اقرار وقوله لفلان علي او في ذمتي اقرار بالدين ظاهرا وقوله عندي او معي اقرار بالعين • وقوله قبلي كذا قال في التهذيب هو دين ويشبه ان يكون صالحا للدين والعين جميعا **قلت** قوله اقرار بالعين معناه انه يحمل عند الاطلاق على ان ذلك عين مودعة له عنده قاله البغوي قال حتى لو ادعى بعد الاقرار انها كانت وديعة تلفت او رددتها قبل قوله بيمينه بخلاف ما اذا قلنا انه دين فانه لو فسره بالوديعة لم يقبل وان ادعى التلف لم ينفعه بل يلزمه الضمان والله اعلم • **الثانية** اذا قال لرجل لي عليك الف فقال في جوابه زن او خذ او استوف او اتزن لم يكن اقرارا لانه ليس بالتزام ولانه يذكر للاستهزا وفي وجه اتزن اقرار فهو شاذ • ولو قال خذه او زنه او شده في هميانك او اجعله في كيسك او اختم عليه فليس باقرار على الصحيح وقال الزبيري اقرار **قلت** ولو قال وهي صحاح فكقوله زنه والله اعلم • ولو قال في الجواب بلى او نعم او اجل او صدقت فهو اقرار • قالوا ولو قال لعمري انا مقر ولعل العرف يختلف فيه • ولو قال انا مقر به او بما تدعيه او لست منكرا له فهو اقرار • ولو قال انا مقر ولم يقل به او لست منكرا او انا اقر فليس باقرار • ولو قال انا اقر لك به فوجهان نسب الامام كونه اقرارا الى الاكثرين وفيه نظر لان العراقيين والقاضي حسينا والروياني قطعوا بانه ليس باقرار ولا يخفى الوجه الاخر الا نادرا وبتا يد كونه اقرارا

بانهم اتفقوا على انه لو قال لا انكر ما تدعيه كان اقرارا ولم يحملوه على الوعد بالاقرار
ولو قال لا انكر ان يكون محقا فليس باقرار لجواز ان يريد في شي اخر فلو قال فيما يدعيه
فهو اقرار ولو قال لا اقر به ولا انكره فهو كسكوته فيجعل منكرا وتعرض عليه
اليمين ● ولو قال ابراتني منه او قضيته فاقرار وعليه بينة القضا والابرا وفي وجه
ابراتني منه ليس باقرار وليس بشي ● ولو قال اقررت بانك ابراتني او استوفيته مني فليس
باقرار ولو قال في الجواب لعل او عسى او اظن او احسب او اقدر فليس باقرار **فرع**
اللفظ وان كان صريحا في التصديق فقد ينضم اليه قراين تصرفه عن موضوعه الى
الاستهزا والتكذيب ومن جملتها الادا والابرا وتحريك الراس الدال على شدة التعجب
والانكار فيشبه ان يحمل قول الاصحاب ان صدقت وما في معناها اقرار على غير
هذه الحالة فاما اذا اجتمعت القراين فلا يجعل اقرارا او يقال فيه خلاف لتعارض
اللفظ والقرينة كما لو قال لي عليك الف فقال في الجواب على سبيل الاستهزا لك علي الف
فان المتولي حكى فيه وجهين ● **المسالة الثالثة** لو قال اليس لي عليك الف فقال بلى
كان اقرارا وان قال نعم فوجهان وقطع البغوي وغيره بانه ليس باقرار كما هو
مقتضاه في اللغة وقطع الشيخ ابو محمد والمتولي بانه اقرار وصححه الامام والغزالي
لان الاقرار يحمل على مفهوم اهل العرف لا على دقايق العربية **قلت** هذا الثاني
هو الاصح وصححه الرافعي في المحرر والله اعلم ● ولو قال هل لي عليك الف فقال نعم
فاقرار **الرابعه** اذا قال اشتر مني عبدي هذا فقال نعم فهو اقرار منه للقايل
كما لو قال اعتق هذا فقال نعم ويمكن ان يجي فيه خلاف مما سبق في الصلح في قوله بعنيه
ولو قال اشتر مني هذا العبد ولم يقل عبدي فالتصديق بنعم يقتضي الاعتراف بانه يملك
بيعه لا انه يملك العبد ● ولو ادعى عليه عبدا فقال اشتريته من وكيلك فلان فهو
اقرار له وحلف المدعي انه ما وكل فلانا في البيع **الخامسة** لو قال له علي الف في
علمي او فيما اعلم او اشهد فهو اقرار **السادسة** قال كان علي الف لفلان او كانت
هذه الدار في السنة الماضية له فهل هو اقرار في الحال عملا بالاستصحاب ام لا لانه
غير معترف به في الحال وجهان **قلت** ينبغي ان يكون اصحهما الثاني وقد اشار الى تصحيحه
الجرجاني والله اعلم ● ويقرب منه الخلاف فيما لو قال هذه داري اسكنت فيها فلانا ثم

اخرجته

اخرجته منها فهو اقرار باليد على الاصح لانه اعترف بثبوتها وادعى زوالها وقال
ابو علي الزجاجي ليس باقرار لانه لم يعترف بيد فلان الا من جهته ● ولو قال ملكتها
من زيد فهو اقرار بملكها لزيد ودعوى باستقلالها منه فان لم يصدقه زيد لزمه ردها
اليه **قلت** ولو قال ملكتها على يد زيد لم يكن اقرارا له بها لان معناه كان زيد وكيلا
قاله البغوي والله اعلم ● **السابعة** قال اقض الالف الذي لي عليك فقال نعم فاقرار
على المذهب وتردد فيه بعضهم ● وان قال اعطي غدا او ابعث من ياخذه او امهلني يوما
او امهلني حتى اصرف الدراهم او افتح الصندوق او اقعد حتى تاخذ او لا اجد اليوم
او لا تدم المطالبة او ما اكثر ما تتقاضى او والله لا قضيتك فجميع هذه الصور اقرار
عند ابي حنيفة واما اصحابنا فمختلفون في ذلك والميل الى موافقته في اكثر الصور
اكثر ومثله اسرج دابة فلان هذه فقال نعم او اخبرني زيد ان لي عليك الفا فقال
نعم او متى تقضي حقي فقال غدا **الثامنة** قال له رجل غصبت ثوبي فقال ما غصبت من
احد قبلك ولا بعدك فليس باقرار ● ولو قال ما لزيد علي اكثر من مائة درهم فليس باقرار
على الاصح وقيل يلزمه المائة ● ولو قال معسر لزيد علي الف ان رزقني الله تعالى مالا فقيل
ليس باقرار للتعليق وقيل اقرار وذلك بيان لوقت الادا والاصح انه يستفسر فان فسر
بالتاجيل صح وان فسر بالتعليق لغا **قلت** وان تعذر استفساره فقال في العدة
الاصح انه اقرار والله اعلم **التاسعة** شهد عليه شاهد فقال هو صادق او عدل
فليس باقرار وان قال صادق فيما شهد به او عدل فيه كان اقرارا قاله في التهذيب
قلت في لزومه بقوله عدل نظر والله اعلم ● ولو قال ان شهد علي فلان وفلان او
شاهدان بكذا فهما صادقان فهو اقرار على الاظهر وان لم يشهدا ● ولو قال ان شهدا
صدقتهما فليس باقرار قطعا **قلت** في البيان انه لو قال لي عليك الف درهم فقال
لزيد علي اكثر مما لك فلا شي عليه لواحد منهما ● ولو قال لي مخرج من دعواك فليس باقرار
وان قال لي عليك الف اقرضتكه فقال لا والله لا اقترضت منك غيره او كم تمن به قال
الصيمري هو اقرار وان قال ما احب هذا او تتحاسب فليس باقرار وان كتب لزيد علي الف
درهم ثم قال للشهود اشهدوا علي بما فيه فليس باقرار كما لو كتبه عليه غيره فقال اشهدوا
بما كتب وقد وافقنا ابو حنيفة على الثانية دون الاولى ووافق ايضا على ما لو كتب ذلك

علي الارض ولو قال له علي الف ان مت فلبس باقرار كما لو قال ان قدم زيد ووافق ابو حنيفة علي الثانية دون الاولي • ولو قال له علي الف الا ان يبدو لي فوجهان حكاهما في العدة والبيان ولعل الاصح انه اقرار والله اعلم • **العاشرة** اقرار اهل كل لغة بلغتهم وغير لغتهم اذا عرفوها صحيح • ولو اقر عجمي بالعربية وقال لم افهم معناه بل لقنت فتلقنت صدق بيمينه ان كان ممن يجوز ان لا يعرفه وكذا الحكم في جميع العقود والحلول **الحادية عشرة** لو اقر ثم قال كنت يوم الاقرار صغيرا وهو محتمل صدق بيمينه لان الاصل الصغر وكذا لو قال كنت مجنونا وقد عهد له جنون ولو قال كنت مكرها وهناك امارة الاكراه من حبس او موكل عليه فكذلك فان لم تكن امارة لم يقبل قوله • والامارة انما تثبت باعتراف المقر له او بالبينة وانما يوثر اذا كان الاقرار لمن ظهر منه الحبس والتوكيل اما اذا كان في حبس زيد فلا يقدح ذلك في الاقرار لعمرو **الثانية عشرة** اذا شهد الشهود وتعرضوا لبلوغه وصحة عقله واختياره فادعي المقر خلافه لم يقبل لما فيه من تكذيب الشهود ولا يشترط في الشهادة التعرض للبلوغ والعقل والطواعية والحرية والرشد ويكتفي بان الظاهر وقوع الشهادة علي الاقرار الصحيح وفي قول يشترط التعرض لحريته مجهول الحرية وخرج منه اشتراط التعرض لسائر الشروط والمذهب الصحيح الاول قال الاصحاب وما يكتب في الوثائق انه اقر طائعا في صحة عقله وبلوغه احتياط ولو تقيدت شهادة الاقرار بكونه طائعا واقام المشهود عليه بينة بكونه كان مكرها قدمت بينة الاكراه ولا تقبل الشهادة علي الاكراه مطلقا بل لا بد من التفصيل

الباب الثاني في الاقرار المجمل

يصح الاقرار بالمجمل وهو المجهول للحاجة وسوا اقر به ابتدا او جوابا عن دعوي معلومة بان قال لي عليك الف فقال لك علي شي • والالفاظ التي تقع فيها الجهالة لا تنحصر وبين الشافعي والاصحاب رحمهم الله ما كثر استعماله ليعرف ويقاس عليه غيره والفاظ الباب سبعة اضرب **الاول** شي فاذا قال له علي شي طلبنا تفسيره فان فسره بما يتمول قبل كثر ام قل كرغيف وفلس وتمرة حيث يكون لها قيمة • وان فسره بما لا يتمول لكنه من جنس ما يتمول كحبة حنطة او شعير او سمسم او دانة فوجهان احدهما لا يقبل تفسيره لانه لا يصح التزامه كما لا تصح الدعوي به واصحهما القبول لانه شي يحرم اخذه

وجب

وجب علي الحذر رده وقولهم لا تصح الدعوي به ممنوع • والتمرة او الزبيبة حيث لا قيمة لها علي الوجهين وقيل يقبل قطعا وان لم يكن من جنس ما يتمول فاما ان يجوز اقتناوه لمنفعته واما لا فالاول كالكلب المعلم والسرجين وجلد الميتة القابل للدباغ والكلب القابل للتعليم والخمر المحترمة فيقبل التفسير به علي الاصح واما الثاني فكالخنزير وجلد الكلب والكلب الذي لا نفع فيه والخمر غير المحترمة فلا يقبل التفسير به علي الاصح ولو فسره بوديعة قبل علي الصحيح لان عليه ردها عند الطلب وقد يتعدي فتصير مضمونة وقيل لا لانها في يده لا عليه ولو فسره بحق الشفعة قبل ولو فسره برد السلام والعيادة لم يقبل قال البغوي ولو قال له حق قبل تفسيره بهما وفيه نظر **قلت** ولو فسره الشي بحد قبل علي الاصح **فرع** لو قال غصبت منه شيا قبل في تفسيره ما يقبل في الصور السابقة اذا احتمله اللفظ احترازا من الوديعة وحق الشفعة ويقبل بالخمر والخنزير نص عليه في الام لان الغصب لا يشعر بالتزام وثبوت مال وانما يقتضي الاخذ قهرا بخلاف قوله علي ولو قال له عندي شي وفسره بخمر او خنزير قبل علي الصحيح **قلت** قال اصحابنا لو قال غصبتك او غصبتك ما تعلم لم يلزمه شي لانه قد يغصبه نفسه فيحبسه ولو قال غصبتك شيا ثم قال اردت نفسك لم يقبل والله اعلم **فصل** اذا اقر بمجمل اما شي واما غيره مما سنذكره ان شا الله تعالي وطالبناه بالتفسير فامتنع فاربعة اوجه اصحها الحبسه كحبسنا من امتنع من ادا الحق لان التفسير واجب عليه والثاني لا يحبس بل ينظران وقع الاقرار المبهم في جواب دعوي وامتنع من التفسير جعل منكرا وعرض اليمين عليه فان اصر جعل ناكلا وحلف المدعي وان اقر ابتدا قلنا للمقر له ادع عليه حقك فاذا ادعي واقر بما ادعاه او انكر اجرينا عليه حكمه وان قال لا ادري جعلناه منكرا فان اصر جعلناه ناكلا لانه اذا امكن حصول الغرض بلا حبس لا يحبس والثالث ان اقر بغصب وامتنع من بيان المغصوب حبس وان اقر بدين مبهم فالحكم كما ذكرنا في الوجه الثاني والرابع ان قال علي شي وامتنع من التفسير لم يحبس وان قال علي ثوب او فضة ولم يبين حبس قاله ابو عاصم العبادي واشار من شرح كلامه الي ان الفرق مبني علي قبول تفسير الشي بالخمر ونحوه فانه لا يتوجه بذلك مطالبة وحبس **فرع** اذا فسر المبهم بتفسير صحيح وصدقه المقر له فذاك والا فليبين جنس الحق وقدره وليدعه والقول قول

المقر في نفيه ثم ان كان من جنسه بان فسره بماية درهم وقال المقر له لي عليك مايتان فان
صدقه علي ارادة الماية فهي ثابتة باتفاقهما ويحلف المقر علي نفي الزيادة وان قال اراد به
المايتين حلف المقر انه ما اراد المايتين وانه ليس عليه الا ماية ويجمع بينهما بيمين واحدة
علي الصحيح وقال ابن المرزبان لا بد من يمينين فلو نكل حلف المقر له علي استحقاق المايتين
ولا يحلف علي الارادة لانه لا اطلاع له عليها بخلاف ما اذا مات المقر وفسر الوارث
فادعي المقر له زيادة فيحلف الوارث علي نفي ارادة المورث لانه قد يطلع من حال مورثه
علي ما لا يطلع عليه غيره قال البغوي ومثله لو اوصي بمجمل ومات ففسره الوارث
وزعم الموصي له انه اكثر حلف الوارث علي نفي العلم باستحقاق الزيادة ولا يتعرض
للارادة والفرق ان الاقرار اخبار عن سابق وقد يطلع عليه والوصية انشا امر
علي الجهالة وبيانه اذا مات الي الوارث • واما اذا كان ما ادعاه من غير جنس
ما فسر به المقر فينظر ان صدقه في الارادة فقال هو ثابت لي عليه ولي عليه مع ذلك
كذا ثبت المتفق عليه والقول قول المقر في نفي غيره وان صدقه في الارادة وقال ليس
لي عليه ما فسر به انما لي عليه كذا بطل حكم الاقرار برده وكان مدعيا عليه في غيره
وان كذبه في دعوي الارادة وقال انما اراد ما ادعيته حلف المقر علي نفي الارادة
وبقي ما يدعيه ثم ان كذبه في استحقاق المفسر به بطل الاقرار فيه والا فيثبت • ولو
اقتصر المقر له علي دعوي الارادة وقال انما اردت بكلامك ما فسرته به وانما اردت
كذا اما من جنس المقر به واما من غيره لم يسمع منه لان الاقرار والارادة لا يثبتان
حقا له بل الاقرار اخبار عن سابق فعليه ان يدعي الحق نفسه قال الامام وفيه وجه
ضعيف انه يقبل دعوي الارادة المجردة وهو كالخلاف في ان من ادعي علي خصمه
انه اقر له بالف درهم هل تسمع ام عليه ان يدعي نفس الالف اما اذا ضم الي الارادة
دعوي الاستحقاق فيحلف المقر علي نفيهما علي التفصيل المذكور اتفقت الطرق عليه

فرع مات المبهم قبل التفسير طولب به الوارث فان امتنع فقولان احدهما يوقف
مما تركه اقل ما يتمول والاظهر وهما يوقف الجميع لانه مرتهن بالدين

الضرب الثاني مال فاذا قال له علي مال قبل تفسيره باقل متمول ولا يقبل بما ليس بمال كالكلب
وجلد الميتة قال الامام والوجه القبول بالتمرة الواحدة حيث يكثر لانه مال وان لم

بمتمول

يتمول في ذلك الموضع هكذا ذكره العراقيون وقال كل متمول مال ولا ينعكس والمحوجة
الحنطة بالتمرة • وفي قبول التفسير بالمستولدة وجهان اصحهما القبول وان فسر بوقف
عليه فيشبه ان يخرج علي الخلاف في الملك في رقبة الوقف هل هو للموقوف عليه

فرع اذا قال له علي مال عظيم او كثير او كبير او جليل او نفيس او خطير او غير تافه او مال واي مال
قبل تفسيره باقل متمول لانه يحتمل ان يريد عظيم خطره بكفر مستحله واثم غاصبه وقد قال
الشافعي رضي الله عنه اصل ما ابني عليه الاقرار ان لا الزم الا اليقين واطرح الشك ولا
استعمل الغلبة وحكي وجه غريب انه يجب ان يزيد تفسير مال عظيم علي تفسير مطلق المال
ليكون لوصفه بالعظم فايدة • ولو قال مال حقير او قليل او خسيس او طفيف او تافه
او نزر او يسير فهو كقوله مال ويحمل هذه الصفات علي احتقار الناس اياه او علي انه فان

فرع قال لزيد علي مال اكثر من مال فلان تقبل تفسيره باقل متمول وان كثر مال فلان لانه
يحتمل انه اكثر لكونه حلالا وذاك حراما او نحوه **قلت** وسوا علم مال فلان ام
لم يعلم والله اعلم • وكما ان القدر مبهم فكذلك الجنس والنوع • ولو قال له علي اكثر من
مال فلان عددا فالابهام في الجنس والنوع ولو قال له علي من الذهب اكثر من مال فلان
فالابهام في القدر والنوع ولو قال من صحاح الذهب فالابهام في القدر وحده ولو قال
لزيد علي مال اكثر مما شهد به الشهود علي فلان قبل تفسيره باقل متمول لاحتمال ان يعتقدهم
شهود زور ويقصد ان القليل الحلال اكثر بركة من كثير يوخذ بالباطل • ولو قال اكثر
مما قضي به القاضي علي فلان فوجهان احدهما يلزم القدر المقضي به لان قضا القاضي
محمول علي الحق واصحهما انه كالشهادة فيقبل اقل متمول لانه قد يقضي بشهادة كاذبين
ولو قال لزيد علي اكثر مما في يد فلان قبل اقل متمول ولو قال له علي اكثر مما في يد فلان من
الدراهم لم يلزمه التفسير بجنس الدراهم لكن يلزمه بذلك العدد من اي جنس فسر
وزيادة اقل متمول كذا قاله في المهذب وهو مخالف ما سبق من وجهين احدهما الزام
ذلك العدد والثاني الزام زيادة لان التاويل الذي ذكرناه للاكثر به ينفيهما
جميعا • ولو قال له علي من الدراهم اكثر مما في يد فلان من الدراهم وكان في يد فلان
ثلاثة دراهم قال البغوي يلزمه ثلاثة دراهم وزيادة اقل ما يتمول والاصح ما نقله الامام انه
لا يلزمه زيادة حملا للاكثر علي ما سبق وحكي عن شيخه انه لو فسر بما دون الثلاثة قبل ايضا

حاشية
اذا قال اعطوه كذا كذا من
دنانيري اعطي دينارا فان
عطف فدينارين فان انفرد
يجب بلا عطف وحيث مع
العطف نقله الرافعي عن البغوي
واستشكله وقال ينبغي الحاق الجمع
بالافراد ولم يتعرض هنا النطيبين

ولو كان في يده عشرة دراهم وقال المقر لم اعلم وظننتها ثلاثة قبل قوله بيمينه

الضرب الثالث كذا فاذا قال له زيد علي كذا فهو كقوله له شي ولو قال كذا كذا فهو كقوله كذا والتكرار للتاكيد ولو قال كذا وكذا لزمه التفسير لشيين متفقين او مختلفين بحيث يقبل كل واحد منهما في تفسير كذا وهكذا الحكم فيما لو قال علي شي شي او شي وشي ولو قال كذا درهما يلزمه درهم فقط وكان الدرهم تفسيرا ما ابهمه وفي وجه لابي اسحق يلزمه عشرون درهما ان كان يعرف العربية لانه اول اسم مفرد ينتصب الدرهم المفسر بعده والصحيح المعروف هو الاول واجاب الاصحاب بان في تفسير المبهم لا ينظر الى الاعراب ولهذا لو قال علي كذا درهم صحيح لا يلزمه مائة درهم بالاتفاق وان كان ذلك مقتضاه بالعربية ولو قال كذا درهم من غير صفة الصحة يلزمه ايضا درهم على الصحيح وقيل بعض درهم ولو قال كذا درهم بالرفع لزمه درهم بلا خلاف ولو قال كذا درهم ووقف عليه ساكنا فكالمخفوض ولو قال كذا كذا درهما لزمه درهم فقط على الصحيح وقال ابو اسحق يلزمه احد عشر درهما ان عرف العربية ولو قال كذا كذا درهم او درهم لزمه درهم فقط وحكي في المخفوض الوجه السابق بعض درهم ولو قال كذا وكذا درهما لزمه درهمان على المذهب وفي قول درهم وفي قول درهم وشي وفي وجه لابي اسحق احد وعشرون درهما ان عرف العربية ولو قال كذا وكذا درهم بالرفع لزمه درهم فقط على المذهب وقيل قولان ثانيهما درهمان ولو قال كذا وكذا درهم بالخفض لزمه درهم فقط ويمكن ان يخرج مما سبق انه يلزمه شي وبعض درهم او لا يلزمه الا بعض درهم ولو قال كذا وكذا وكذا درهما فان قلنا اذا كرر مرتين يلزمه درهمان لزمه هنا ثلاثه وان قلنا درهم فكذا ههنا

فصل قال له علي الف ودرهم او ودراهم او الف وثوب او الف وعبد فله تفسير الالف بغير جنس ما عطف عليه ولو قال له خمسة عشر درهما فكلها دراهم ولو قال خمسة وعشرون درهما فكلها دراهم على الصحيح وقال ابن خيران والاصطخري العشرون دراهم والخمسة مجملة يفسرها وعلى هذا الخلاف قوله مائة وخمسة وعشرون درهما وقوله الف ومائة وخمسة وعشرون درهما وكذا قوله الف وثلاثة اثواب وقوله مائة واربعة دنانير وقوله مائة ونصف درهم ولو قال

اذا قصد بالثالث تاكيد الثاني لزمه درهمان كما سبق

ملم معانا محرره علي كبير الدين ... عاصم

درهم

درهم ونصف او عشرة دراهم ونصف فالكل دراهم على الاصح الذي قاله الاكثرون لانه المعروف في الاستعمال وقال الاصطخري وجماعة النصف مجمل ولو قال نصف ودرهم فالنصف مجمل ولو قال مائة وقفيز حنطة فالمائة مجملة بخلاف قوله مائة وثلاثة دراهم لان الدراهم تصلح تفسيرا للكل والحنطة لا تصلح تفسيرا للمائة لانه لا يصح ان يقال مائة حنطة ولو قال علي الف درهم برفعهما وتنوينهما فسر الالف بما لا تنقص قيمته عن درهم كانه قال الالف مما قيمة الالف منه درهم

الضرب الرابع درهم قد ذكرنا في الزكاة ان دراهم الاسلام المعتبر بها نصب الزكاة والديات وغيرها كل عشرة منها سبعة مثاقيل وكل درهم ستة دوانيق ونزيد الان ان الدانق ثمان حبات وخمسا حبة فيكون الدرهم خمسين حبة وخمسي حبة والمراد حبة الشعير المتوسطة التي لم تقشر لكن قطع من طرفيها ما دق وطال والدينار اثنان وسبعون حبة منها هكذا النقل عن رواية ابي عبيد القاسم بن سلام وحكاه الخطابي عن ابن سريج وفي الحلية للروياني ان الدانق ثمان حبات فيكون الدرهم ثمانيا واربعين حبة فاذا قال له علي درهم او الف درهم ثم قال هي ناقصة نظر ان كان في بلد دراهمه تامة وذكره متصلا قبل على المذهب كما لو استثنى وقال ابن خيران في قبوله قولان بناء على تبعيض الاقرار وان ذكره منفصلا لم يقبل ولزمه دراهم الاسلام الا ان يصدقه المقر له لان لفظ الدرهم صريح فيه وضعا وعرفا واختار الروياني انه يقبل لان اللفظ يحتمله والاصل براءة ذمته وحكاه عن جماعة من الاصحاب وهو شاذ وان كان في بلد دراهمه ناقصة قبل ان ذكره متصلا قطعا وكذا ان ذكره منفصلا على الاصح المنصوص ويجري هذا الخلاف فيما اقر في بلد وزن دراهمه اكثر من وزن دراهم الاسلام مثل غزنه هل يحمل على دراهم البلد او الاسلام ان قلنا بالاول فقال عنيت دراهم الاسلام منفصلا لم يقبل وان كان متصلا فعلى الطريقين والمذهب القبول

فرع الدرهم عند الاطلاق انما يستعمل في النقرة فلو اقر بدراهم وفسرها بفلوس لم يقبل وان فسرها بمغشوشة فكالتفسير بالناقصة لان نقرتها تنقص

فلو تعذرت مراجعته ففي الحاوي والمهذب وتعليق القاضي حسين يلزمه التام وهو الدرهم الاسلامي وفي التتمة والشامل وتعليق القاضي ابي الطيب يلزمه من دراهم بلده

عن التامة فيعود فيه التفصيل في الناقصة • ولو فسر بجنس رديء من الفضة او قال
اردت من سكة كذا وهي غير جارية في ذلك البلد قبل كما لو قال له علي ثوب ثم فسره
برديء او بما لا يعتاد اهل البلد لبسه بخلاف ما لو فسر بناقصة لانه يرفع شيئا مما
اقر به وبخالف البيع فانه يحمل على سكة البلد لانه انشاء معاملة والغالب ان المعاملة
في كل بلد تقع بما يروج فيه والاقرار اخبار عن سابق وربما ثبت في ذمته ببلد آخر
فوجب قبول تفسيره وقال المزني لا يقبل تفسيره بغير سكة البلد ووافقه غيره
من اصحابنا **فرع** اذا قال له علي درهم او دريهمات او درهم صغير او دراهم
صغار ففيه خلاف كثير والاصح انه كقوله درهم او دراهم فيعود في تفسيره
بالنقص التفصيل السابق وليس التقييد بالصغر كالتقييد بالنقصان لان
لفظ الدرهم صريح في الوازن والوصف بالصغر يجوز ان يكون في الشكل ويجوز
بالاضافة الى غيرها وقال الشيخ ابو حامد ومن تابعه يلزمه من الدراهم الطبرية
وهي اربعة دوانق ولم يفرقوا بين بلد وبلد لان ذلك المتيقن ولو قال درهم كبير
فالمذهب انه كقوله درهم وقال البغوي ان كان في بلد اوزانهم ناقصة او تامة
لزمه درهم الاسلام وان كانت اوزانهم زائدة لزمه من نقد البلد وفي الزامه
نقد البلد اشكال **فرع** اذا قال علي دراهم لزمه ثلاثة ولا يقبل تفسيره باقل منها
ولو قال دراهم كثيرة او عظيمة فثلاثة ويجي فيه الوجه السابق في مال عظيم
ولو قال على اقل اعداد الدراهم لزمه درهمان • ولو قال مائة درهم عدد لزمه
مائة درهم بوزن الاسلام صحاح قال في المهذب ولا يشترط ان يكون كل واحد
ستة دوانق وكذلك في البيع • ولا يقبل مائة بالعدد ناقصة الوزن الا ان
يكون نقد البلد عددية ناقصة فظاهر المذهب القبول • ولو قال على مائة عدد
من الدراهم اعتبر العدد دون الوزن **فصل** قال له من درهم الى عشرة لزمه
تسعة على الاصح عند العراقيين والغزالي وقيل عشرة وصححه البغوي وقيل ثمانية
كما لو قال بعتك من هذا الجدار الى هذا الجدار لا يدخل الجداران في البيع واحتج
الشيخ ابو حامد للاول بانه لو قال لفلان من هذه النخلة الى هذه النخلة تدخل
الاولى في الاقرار دون الاخيرة وفيما قاله نظر وينبغي ان لا تدخل الاولى ايضا

هذا مردود بل ان كان عدد مجرورا فالقياس وجوب مائتين ولكن ناقصة وما في الاقسام واضح من المهمات

كقوله

كقوله بعتك من هذا الجدار الى هذا الجدار ولو قال ما بين درهم الى عشرة فالصحيح
المشهور انه ثمانية وهو نصه وقيل تسعة ونقله في المفتاح عن نصه وقيل عشرة
حكاه ابو خلف السلمي عن القفال ولم يفرقوا بين قوله ما بين درهم الى عشرة وقوله
ما بين درهم وعشرة وربما سووا بينهما ويجوز ان يفرق فيقطع بالثمانية
في الصيغة الاخيرة **قلت** القطع بالثمانية هو الصواب وقول الامام
الرافعي رحمه الله لم يفرقوا غير مقبول فقد فرق القاضي ابو الطيب في تعليقه
فقطع بالثمانية في قوله ما بين درهم وعشرة وذكر الاوجه فيما بين درهم
الى العشرة والله اعلم • **فصل** قال علي درهم في عشرة ان اراد الظرف لزمه
درهم فقط وان اراد الحساب فعشرة وان اراد المعية لزمه احد عشر
وان اطلق فدرهم وحكي قول في مثله في الطلاق انه يحمل على الحساب وهو جار
هنا **الضرب الخامس** الظرف • الاصل في هذا ان الاقرار بالمظروف
ليس اقرارا بالظرف وهكذا عكسه ودليله البناء على اليقين فاذا قال له عندي زيت
في جرة او سيف في غمد او ثوب في منديل او تمر في جراب او لبن في كوز او طعام
في سفينة او غصبته زيتا في جرة فهو مقر بالمظروف فقط • ولو قال له عندي
غمد فيه سيف وجرة فيها زيت وجراب فيه تمر وسفينة فيها طعام فاقرار
بالظرف فقط • ولو قال فرس في اصطبل وحمار على ظهره اكاف ودابة عليها سرج
او زمام وعبد على راسه عمامة او في وسطه منطقة او في رجله خف او
عليه قميص فاقرار بالدابة والعبد فقط ولو قال عمامة على راس عبد او سرج على
ظهر دابة فاقرار بالعمامة والسرج فقط وقال صاحب التلخيص اذا قال عبد على
راسه عمامة او في رجله خف فاقرار بهما مع العبد وجمهور الاصحاب على ما
سبق • ولو قال دابة مسرجة او دار مفروشة لم يكن مقرا بالسرج والفراش
بخلاف ما لو قال بسرجها وبفرشها وبخلاف ما لو قال ثوب مطرز لان الطراز جزء
من الثوب وقيل ان ركب عليه بعد النسج فعلى وجهين مذكورين في اخوات المسألة •
ولو قال فص في خاتم فاقرار بالفص فقط ولو قال خاتم فيه فص ففي كونه مقرا بالفص
ايضا وجهان قال البغوي اصحهما المنع ولو اقتصر على قوله عندي خاتم ثم قال بعد

ذلك ما اردت الفص لم يقبل منه على المذهب بل يلزمه الخاتم بفصه لان الخاتم يتناولهما
فلا يقبل رجوعه عن بعض ما يتناوله الاقرار وحكى الغزالي فيه وجهين ● ولو قال
حمل في بطن جارية لم يكن مقرا بالجارية وكذا نعل في حافر دابة وعروة على قمقمة
ولو قال الجارية في بطنها حمل ودابة في حافرها نعل وقمقمة عليها عروة فوجهان
كقوله خاتم فيه فص ● ولو قال هذه الجارية لفلان وكانت حاملا لم يدخل الحمل في الاقرار
على الاصح لانه اخبار فكان على حسب مراد المخبر بخلاف البيع فان الحمل يدخل فيه ● ولو
قال هذه الجارية له الا حملها لم يدخل الحمل قطعا ● ولو قال ثمرة على شجرة لم يكن
مقرا بالشجرة ولو قال شجرة عليها ثمرة بنى على ان الثمرة هل تدخل في مطلق الاقرار بالشجرة
وهي لا تدخل بعد التابير على الصحيح ولا قبله على الاصح وبه قطع البغوي لان الاسم
لا يتناولها لغة بخلاف البيع فانه ينزل على المعتاد وذكر القفال وغيره في
ضبط الباب ان ما دخل تحت البيع المطلق دخل تحت الاقرار وما لا فلا وما ذكرتم
من المسايل يقتضي ان يقال في الضبط ما لا يتبع في البيع ولا يتناوله الاسم لم يدخل
وما تبع وتناوله الاسم دخل وما تبع ولم يتناوله الاسم فوجهان **فصل** اذا قال
له على الف في هذا الكيس لزمه سوا كان فيه الف ام لم يكن فيه شي اصلا لان قوله على يقتضي
اللزوم ولا يكون مقرا بالكيس كما سبق فان كان فيه دون الالف فوجهان قال ابو زيد لا
يلزمه الا ذلك القدر وقال القفال يلزمه الاتمام وهذا اصح ولو قال على الالف الذي
في هذا الكيس فكان فيه دون الالف لم يلزمه الاتمام على الصحيح ● وان لم يكن فيه شي
فوجهان ويقال قولان بناء على ما لو حلف ليشربن ما في هذا الكوز ولا ما فيه هل تنعقد
يمينه والحنث ام لا **قلت** ينبغي ان يكون الراجح انه لا يلزمه لانه لم يعترف بشي في ذمته
والله اعلم **فصل** لو قال لفلان في هذا العبد الف درهم فهذا لفظ مجمل فيسال
فان قال اردت انه جنى عليه او على ماله جناية ارشها الف قبل وتعلق الارش برقبته
وان قال اردت انه رهن عنده بالف على فوجهان احدهما لا يقبل لان اللفظ يقتضي
كون العبد محلا للالف ومحل الدين الذمة لا المرهون فعلى هذا اذا نازعه المقر له
اخذناه بالالف الذي ذكره في التفسير وطالبناه للاقرار المجمل بتفسير صالح واصحهما
القبول لان الدين وان كان في الذمة فله تعلق ظاهر بالمرهون وان قال اردت انه وزن

في

في ثمنه الفا قيل له هل وزنت في ثمنه شيئا فان قال لا فالعبد كله للمقر له وان
قال نعم سيل عن كيفية الشرا اكان دفعة واحدة ام لا فان قال دفعة سيل عن
قدر ما وزن فان قال وزنت الفا ايضا فالعبد بينهما نصفان وان قال الفين فله
ثلثا العبد وللمقر له ثلثه وعلى هذا القياس ولا نظر الى قيمة العبد ● وان
قال اشتريناه دفعتين ووزن هو في ثمن عشره مثلا الفا واشتريت انا تسعة
اعشاره بالف قبل قوله لانه محتمل ● وان قال اردت انه اوصى له من ثمنه بالف
قبل وبيع ودفع اليه من ثمنه الف وليس له دفع الالف من ماله ● وان قال دفع
الي الالف لاشتري له العبد ففعلت فان صدقه المقر له فالعبد له وان كذبه
فقد رد اقراره بالعبد وعليه رد الالف الذي اخذ ● وان قال اردت انه اقرضني
الفا فصرفته الى ثمنه قبل ولزمه الالف وتوجيه الخلاف اذا اقر برهنه يقتضي
عوده هنا ● ولو قال له من هذا العبد الف درهم فهو كقوله في هذا العبد ● ولو
قال من ثمن هذا العبد فكذلك قاله في التهذيب وجميع ما ذكرناه في هذا الفصل
هو فيما اذا اقتصر على قوله له في هذا العبد ولم يقل على فان قال على كان التزاما
بكل حال كما سنذكره ان شا الله تعالى في اخر الفصل الذي بعد هذا **فرع** قال له على
درهم في دينار فهو كقوله له الف في هذا العبد فان اراد بفي مع لزماه
وان لم ينو شيا لزمه درهم فقط والله اعلم **قلت** **فصل** قال الشافعي رضي الله عنه في المختصر
لو قال له في ميراث ابي الف درهم كان مقرا على ابيه بدين ● ولو قال له في ميراثي من
ابي الف درهم كان هبة الا ان يريد اقرارا قال الاصحاب النصان على ظاهرهما
وعن صاحب التقريب اشارة الى التسوية كانه نقل وخرج والمذهب الفرق ومثله
لو قال له في هذه الدار نصفها فهو اقرار ● ولو قال له في داري نصفها فهو وعد هبة
نص عليهما ● ولو قال له في مالي الف درهم كان اقرارا ● ولو قال له من مالي الف درهم
كان وعد هبة نص عليهما واختلف الاصحاب في قوله له في مالي الف فقيل قولان
احدهما هو وعد هبة والثاني اقرار وقيل هبة قطعا وحملوا النص على خطا الناسخ
وربما اولوه على ما اذا اتى بصيغة التزام فقال على في مالي فانه اقرار كما سنذكره ان
شا الله تعالى ● واذا اثبتنا الخلاف فعن الشيخ ابي علي طرده فيما اذا قال في داري

نصفها وامتنع من طرده فيما اذا قال في ميراثي من ابي وعن صاحب التقريب وغيره طرده
فيه بطريق الاولى لان قوله في ميراثي من ابي اقرب الى ان يجعل اقرارا من قوله في مالي او في داري
لان التركة مملوكة للورثة مع تعلق الدين بها فيحسن اضافة الميراث الى نفسه مع الاقرار
بالدين بخلاف المال والدار. واما تفرقته في النص الاخيرين ففي من الاصحاب
من قال لا فرق ولم يثبت هذا النص الاول ومنهم من فرق بان في تقتضي كون مال المقر
ظرفا للمال المقر له وقوله من مالي يقتضي التبعيض وهو ظاهر في الوعد بانه يقطع له شيئا
من ماله واذا فرقنا بينهما الزم مثله في الميراث قطعا والمذهب انه لا فرق بينهما وان
الحكم في قوله في مالي كما ذكرنا اولا في ميراثي واستبعد الامام تخريج الخلاف
في قوله له في داري نصفها لانه اذا اضاف الكل الى نفسه لم ينتظم منه الاقرار ببعضه
كما لا ينتظم الاقرار بكله في قوله داري لفلان وخصص طريقة الخلاف بما اذا
لم يكن المقر به جزءا من مسمى ما اضافه الى نفسه كقوله في مالي الف او في داري الف
وحيث قلنا في هذه الصور انه وعد هبة لا اقرار فذلك اذا لم يذكر كلمة الالتزام فاما
اذا ذكرها بان قال علي الف درهم في هذا المال او في مالي او في ميراثي من ابي او في ميراث
ابي او في داري او في عبدي او في هذا العبد فهو اقرار بكل حال. ولو قال له في ميراثي
من ابي او في مالي الف بحق لزمني او بحق ثابت وما اشبهه فهو اقرار بكل حال كما لو قال علي
ذكره ابن القاص والشيخ ابو حامد وغيرهما واعلم ان مقتضى قولنا في قوله
علي في هذا المال او في هذا العبد الف درهم هو اقرار انه يلزمه الالف وان لم يبلغ
ذلك المال الفا بخلاف ما اذا قال له علي الف في هذا الكيس وكان فيه دون الالف فان
فيه خلافا سبق لان ظرفية العبد للدراهم ليست كظرفية الكيس لها لكن لو قال
له في هذا العبد الف من غير كلمة علي وفسره بانه اوصى له بالف من ثمنه فلم يبلغ ثمنه الفا
لم يجب عليه تتميم الالف بحال. **الضرب السادس** التاكيد والعطف ونحوهما
وفيه مسائل احداها قال علي درهم درهم لزمه درهم فقط وكذا لو كرر
هكذا الف مرة فاكثر. ولو قال درهم ودرهم او درهم ثم درهم لزمه درهمان
للمغايرة. ولو قال درهم ودرهم ودرهم لزمه بالاول والثاني درهمان واما
الثالث فان اراد به درهما اخر لزمه وان قال اردت به تاكيد الثاني قبل ولزمه درهمان
فقط

فقط. وان قال اردت به تاكيد الاول لم يقبل على الاصح فيلزمه ثلاثة وان اطلق لزمه
ثلاثة على المذهب وبه قطع الاكثرون وقال ابن خيران فيه قولان كالطلاق ثانيهما
درهمان فعلى المذهب لو كرره عشر مرات فاكثر لزمه بعدد ما كرر. ولو قال
علي درهم ثم درهم ثم درهم فهو كقوله درهم ودرهم ودرهم. ولو قال درهم
ودرهم ثم درهم لزمه ثلاثة بكل حال. **الثانية** قال علي درهم مع درهم او
معه درهم او فوق درهم او فوقه درهم او تحت درهم او تحته درهم او على
درهم او عليه درهم فالمذهب والمنصوص والذي قطع به الاكثرون انه يلزمه
درهم وقيل قولان ثانيهما درهمان وقال الداركي مع الها درهمان وفيما عداها
درهم. ولو قال له علي درهم قبل درهم او قبله درهم او بعد درهم او بعده
درهم لزمه درهمان على المذهب والمنصوص وبه قطع الاكثرون وقيل قولان
ثانيهما درهم وقال ابن خيران وغيره مع الها درهمان وفيما عداها درهم. **الثالثة**
قال له علي او عندي درهم فدرهم ان اراد العطف لزمه درهمان والا فالنص
لزوم درهم فقط ونص في انت طالق فطالق انه طلقتان فقال ابن خيران فيهما
قولان احدهما درهمان وطلقتان والثاني درهم وطلقة والمذهب والذي
قطع به الاكثرون تقرير النصين. ولو قال درهم فقفيز حنطة فهل يلزمه
درهم فقط ام يلزمانه جميعا فيه هذا الخلاف وذكر ابو العباس الروياني ان
قياس ما ذكرنا في الطلاق انه اذا قال بعتك بدرهم فدرهم يكون بايعا بدرهمين
لانه انشاء لا اخبار. **الرابعة** اذا قال علي درهم بل درهم لزمه درهم فقط.
ولو قال درهم لا بل درهم او لكن درهم فكذلك. ولو قال درهم لا بل درهمان
او قفيز حنطة لا بل قفيزان لزمه درهمان او قفيزان فقط. هذا اذا لم يعين
فاما ان قال له عندي هذا القفيز بل هذان القفيزان فيلزمه الثلاثة لان المعين
لا يدخل في المعين وكذا لو اختلف جنس الاول والثاني مع عدم التعيين بان قال
درهم بل ديناران او قفيز حنطة بل قفيز شعير لزمه الدرهم والديناران
وقفيز الحنطة وقفيز الشعير ولو قال درهمان بل درهم او عشرة بل تسعة لزمه
الدرهمان والعشرة لان الرجوع عن الاكثر لا يقبل ويدخل فيه الاقل. ولو قال

دينار بل دينار ان بل ثلاثه لزمه ثلاثه ● ولو قال دينار بل دينار ان بل قفيز بل قفيزان لزمه ديناران وقفيزان ● ولو قال دينار ودينار ان بل قفيز وقفيزان لزمه ثلاثه دنانير وثلاثه اقفزه وقس عليه ما شيت

الضرب السابع

التكرار القول الجملي فيه ان تكرار الاقرار لا يقتضي تكرار المقر به لان الاقرار اخبار وتعدد الخبر لا يقتضي تعدد المخبر عنه فينزل على واحد الا اذا عرض ما يمنع من ذلك فيحكم بالمغايرة فاذا اقر لزيد يوم السبت بالف ويوم الاحد بالف لزمه الف فقط سوا وقع الاقراران في مجلس او مجلسين وسوا كتب به صكا واشهد عليه شهودا على التعاقب او كتب صكا بالف واشهد عليه ثم كتب صكا بالف واشهد عليه ولو اقر في يوم بالف وفي اخر بخمس مايه دخل الاقل في الاكثر ولو اقر يوم السبت بالف من ثمن عبد ويوم الاحد بالف من ثمن جارية او قال مرة صحاح وقال مرة مكسرة لزمه الفان ● وكذا لو قال قبضت منه يوم السبت عشرة ثم قال قبضت منه يوم الاحد عشرة او طلقتها يوم السبت طلقة ثم قال طلقتها يوم الاحد طلقتين تعدد ● ولو قال يوم السبت طلقتها طلقة ثم اقر يوم الاحد بطلقتين لم يلزم الا طلقتان ● ولو اضاف احد الاقرارين الى سبب او وصف الدراهم بصفة واطلق الاقرار الاخر نزل المطلق على المضاف لامكانه

فرع لو شهد عدل انه اقر يوم السبت بالف او بغصب دار وشهد اخر انه اقر يوم الاحد بالف او بغصب تلك الدار لفقنا الشهادتين واثبتنا الالف والغصب لان الاقرار لا يوجب حقا بنفسه وانما هو اخبار عن ثابت فينظر الى المخبر عنه والى اتفاقهما على الاخبار عنه ● وكذا لو شهد احدهما على اقراره بالف بالعربية والاخر على اقراره بالف بالعجمية ● ولو شهد عدل انه طلقها يوم السبت واخر انه طلقها يوم الاحد لم يثبت بشهادتهما شي لانهما لم يتفقا على شي وليس هو اخبارا حتى ينظر الى المقصود المخبر عنه وقيل في الاقرارين والطلاقين قولان بالنقل والتخريج

قال الامام اما التخريج من الطلاق الى الاقرار فقريب في المعنى وان بعد في النقل لان الشاهدين لم يشهدا على شي واحد بل شهد هذا على اقرار وذاك على اقرار اخر والمقصود من اشتراط العدد في الشهادة زيادة التوثق ● واما التخريج

بان الشاهدين

من الاقرار الى الطلاق فبعيد نقلا ومعنى لان من طلق اليوم ثم طلق غدا والمراة رجعية وزعم انه اراد طلقة واحدة لم يقبل منه فكيف يجمع بين شهادة شاهد على طلاق اليوم وشاهد على طلاق الغد ويجري التخريج على ضعفه في ساير الانشاات وفي الافعال كالقتل والقبض وغيرهما والمذهب الاول حتى لو شهد احدهما انه قذف يوم السبت بالعربية والاخر انه قذف يوم الاحد بالعجمية لم يثبت بشهادتهما شي ولو شهد احدهما على اقراره انه يوم السبت قذفه او قذفه بالعربية والاخر على اقراره انه يوم الاحد قذفه او قذفه بالعجمية لم يلفق ايضا لان المقر به شيان مختلفان ● ولو شهد عدل بالف من ثمن مبيع واخر بالف من قرض او شهد احدهما بالف اقرضه يوم السبت واخر بالف اقرضه يوم الاحد لم يثبت بشهادتهما شي لكن للمشهود له ان يعين احدهما او يستانف الدعوى به ويحلف مع الذي يشهد به وله ان يدعيهما ويحلف مع كل واحد من الشاهدين ● ولو كانت الشهادة على الاقرار فشهد احدهما انه اقر بالف من ثمن مبيع وشهد الاخر انه اقر بالف من قرض لم يثبت الالف ايضا على الصحيح ● ولو ادعي الفا فشهد احدهما انه ضمن الفا والاخر انه ضمن خمسماية ففي ثبوت خمسماية قولان وهذا قريب من التخريج في الانشاات او هو هو ● ولو شهد احد شاهدي المدعي عليه ان المدعي استوفي الدين والاخر انه ابراه لم يلفق على المذهب ● ولو شهد الثاني انه بري اليه منه قال ابو عاصم العبادي يلفق وقيل خلافه

فرع ادعي الفين وشهد له عدل بالفين واخر بالف ثبت الالف وله ان يحلف مع الشاهد بالفين وياخذ الفين وكذا الحكم لو كانت الشهادتان على الاقرار ● ولو شهد احدهما بثلاثين والاخر بعشرين ثبت العشرون كالالف مع الالفين وفي وجه ضعيف لا يثبت لان لفظ الثلاثين لا تشمل العشرين ولفظ الالفين يشمل الالف فربما سمع احدهما الالف وغفل عن اخره ● ولو ادعي الفا فشهد له عدل بالف واخر بالفين فالثاني شهد بالزيادة قبل ان يستشهد وفي مصيره بذلك مجروحا وجهان ان لم يصر مجروحا فشهادته بالزيادة مردودة وفي الباقي قولا تبعيض الشهادة وقطع بعضهم بثبوت الالف وخص الخلاف في التبعيض بما اذا اشتملت الشهادة على ما يقتضي الرد كما اذا شهد لنفسه ولغيره فاما اذا ادعي المدعي به فقوله في الزيادة ليس

شهادة بل هو كما اتى بالشهادة في غير مجلس الحكم وان قلنا تصير مجروحا قال البغوي حلف مع شاهد الالف وباخذه وقال الامام انه على هذا الوجه انما يصير مجروحا في الزيادة فاما الالف المدعى به فلا جرح في الشهادة عليه لكن اذا ردت الشهادة في الزايد كانت الشهادة في المدعى به على قولي التبعيض فان لم تبعض فاعاد الشهادة بالالف قبلت لموافقتها الدعوى ولا يحتاج الى اعادة الدعوى على الاصح **فصل** في مسايل منثورة **احداها** اقر بجميع ما في يده او ينسب اليه صح فلو تنازعا في شي هل كان في يده حينئذ فالقول قول المقر وعلى الاخر البينة • ولو قال ليس مما في يدي الا الف صح وعمل بمقتضاه • ولو قال لا حق لي في شي مما في يد فلان ثم ادعى شيا وقال لم اعلم كونه في يده يوم الاقرار صدق بيمينه **الثانية** قال لفلان علي درهم او دينار لزمه احدهما وطولب بتعيينه وقيل لا يلزمه شي وهو ضعيف جدا **الثالثة** قال له علي الف او على زيد او على عمرو لم يلزمه شي وكذا لو قال على سبيل الاقرار انت طالق او لا وان ذكره في معرض الانشا طلقت كما لو قال انت طالق طلاقا لا يقع عليك **الرابعة** قال لزيد علي الف درهم والا فلعمرو علي الف دينار لزمه الف درهم لزيد وكلامه الاخر للتاكيد **الخامسة** الاقرار المطلق ملزم ويواخذ به المقر على الصحيح المعروف وخرج وجه انه لا يلزم حتى يسال المقر عن سبب اللزوم لان الاصل براة الذمة والاقرار ليس موجبا في نفسه واسباب الوجوب مختلف فيها فربما ظن ما ليس بموجب موجبا وهذا كما ان الجرح المطلق لا يقبل وكما لو اقر بان فلانا وارثه لا يقبل حتى يبين جهة الوراثة **السادسة** قال وهبت لك كذا وخرجت منه اليك فالاصح انه لا يكون مقرا بالاقباض لجواز ان يريد الخروج منه بالهبة وقال القفال الشاسي هو اقرار بالاقباض لانه نسب الى نفسه ما يشعر بالاقباض بعد العقد المفروغ منه **السابعة** اقر الاب بعين مال لابنه فيمكن ان يكون مستند اقراره ما يمنع الرجوع ويمكن ان يكون مستنده ما لا يمنع وهو الهبة فهل له الرجوع وجهان احدهما نعم وبه افتى القاضيان ابو الطيب والماوردي تنزيلا للاقرار على اضعف الملكين وادنى السببين كما ينزل على اقل المقدارين والثاني لا قاله ابو عاصم العبادي لان الاصل بقا الملك للمقر له ويمكن ان يتوسط فيقال ان اقر بانتقال الملك منه الى الابن فالامر على ما قال القاضيان وان اقر بالملك المطلق فالامر على ما قال العبادي **الثامنة** اقر في صك بانه لا دعوى له على زيد ولا

فلو اطلق ولم يفسر باقرار ولا انشا قال الهروي فيمكن ان يقال لا يلزمه شي عملا بالاصل

إنهم

طلبه

طلبة بوجه من الوجوه ولا سبب من الاسباب ثم قال انما اردت في عمامته وقميصه لا في داره وبستانه قال القاضي ابو سعد بن ابي يوسف هذا موضع تردد والقياس قبوله لان غايته تخصيص عموم وهو محتمل **قلت** هذا ضعيف او فاسد والصواب انه لا يقبل في ظاهر الحكم لكن المختار ان له تحليف المقر له انه لا يعلم انه قصد ذلك ولعل هذا مراد القاضي والله اعلم **فصل** المقر به المجهول قد يعرف بغير تفسير المقر بان حاله على معرفي وهو ضربان **احدهما** ان يقول له علي من الدراهم بوزن هذه الصنجة او بعدد المكتوب في كتاب كذا او بقدر ما باع به زيد عبده وما اشبه ذلك فيرجع الى ما احال عليه **الضرب الثاني** ان يذكر ما يمكن استخراجه بالحساب فمن امثلته لزيد علي الف الا نصف ما لابنيه علي ولابنيه علي الف الا ثلث ما لزيد علي فلمعرفته طرق **احدها** ان نجعل لزيد شيا ونقول للابنين الف الا ثلث شي فناخذ نصفه وهو خمس مائة الا سدس شي ونسقطه من الالف تبقى خمس مائة وسدس شي وذلك يعدل الشي المفروض لزيد لانه جعل له الفا الا نصف ما لابنيه فيسقط سدس شي بسدس شي يبقى خمسة اسداس شي في مقابلة خمس مائة فيكون الشي التام ستمائة وهي ما لزيد فاذا اخذت ثلثها وهو مائتان واسقطته من الف بقي ثمان مائة وهي ما اقر به للابنين • **الثاني** ان نجعل لزيد ثلاثة اشيا لاستثنائه الثلث منه ونسقط ثلثها من الالف المضاف الى الابنين فيكون لهما الف تنقص شيا ثم ناخذ نصفه وهو خمس مائة تنقص نصف شي ونزيده على ما فرضناه لزيد وهو ثلاثة اشيا فيكون خمس مائة وشيئين ونصف شي وذلك يعدل الف درهم نسقط خمس مائة بخمس مائة تبقى خمس مائة في مقابلة شيئين ونصف شي فيكون الشي مائتين وقد كان لزيد ثلاثة اشيا فهو اذن ستمائة **الثالث** ان نقول استثني من احد الاقرارين النصف ومن الاخر الثلث فنضرب مخرج احدهما في مخرج الاخر يكون ستة ثم نضرب الجزء المستثنى من الاقرارين وكلاهما واحد فنضرب واحدا في واحد يكون واحدا ننقصه من الستة تبقى خمسة نحفظها ونسميها المقسوم عليه ثم نضرب ما بقي من مخرج كل واحد من الجزئين بعد اسقاطه في مخرج الثاني وذلك بان نضرب ما بقي من مخرج النصف بعد النصف وهو واحد في مخرج الثلاثة وهو ثلاثة تحصل ثلاثة نضربها في الالف المذكور في الاقرار يكون ثلاثة الاف نقسمها على العدد المقسوم عليه وهو خمسة تخرج نصيب الواحد

سهمانه فهي مال زيد وتضرب ما بقي من مخرج الثلث بعد الثلث وهو اثنان في مخرج النصف
وهو اثنان يكون اربعة تضربها في الالف تكون اربعة الاف تقسمها على الخمسة تخرج
ثمان مائة فهي ما للابنين ● ولو قال لزيد علي عشرة الا ثلثي ما لعمرو ولعمرو عشرة الا
ثلاثة ارباع ما لزيد تضرب المخرج في المخرج يكون اثني عشر ثم تضرب احد الجزئين في
الاخر وهو اثنان في ثلاثة يكون ستة تسقطها من اثني عشر تبقى ستة ثم تضرب
الباقي من مخرج الثلث بعد اخراج الثلثين وهو واحد في اربعة تضربها في العشرة المذكورة
في الاقرار يكون اربعين تقسمها على الستة فتكون ستة وثلاثين وذلك ما اقر به لزيد
ثم تضرب واحدا وهو الباقي في مخرج الربع بعد اخراج الارباع الثلاثة في ثلاثة يكون
ثلاثة تضربها في العشرة تكون ثلاثين تقسمها على الستة تكون خمسة وهو ما اقر به لعمرو
واعلم ان الطريقين الاولين جريا ان تجريان في امثال هذه الصور باسرها واما الطريق
الثالث فانه لا يطرد فيما اذا اختلف المبلغ المذكور في الاقرارين ● ولو قال لزيد عشرة
الا نصف ما لعمرو ولعمرو ستة الا ربع ما لزيد كان مقر الزيد ثمانية ولعمرو باربعة
● ولو قال لزيد عشرة الا نصف ما لعمرو ولعمرو عشرة الا ربع ما لزيد كان مقر الزيد
بخمسة وخمسة اسباع ولعمرو ثمانية واربعة اسباع ويتصور صدور كل اقرار من شخص
بان يدعي على زيد وعمرو مالا فيقول زيد لك علي عشرة الا نصف ما لك على عمرو ويقول
عمرو لك علي عشرة الا ثلث ما على زيد وطريق الحساب لا يختلف والله اعلم ●

الباب الثالث

في تعقيب الاقرار بما يغيره هو استثنا وغيره والثاني ينقسم الى ما
يرفعه بالكلية والى غيره والاول ينقسم الى ما لا ينتظم لفظا فيلغوا والى ما ينتظم
فان كان مفصولا لم يقبل وان كان موصولا ففيه خلاف والثاني ان كان مفصولا لا يقبل
ايضا وان كان موصولا ففيه خلاف بالترتيب هذا حاصل الباب واذا مرت بك مسايله
عرفت من اي قبيل هي ● واما الاستثنا فنسالي حكمه ان شا الله تعالى وفيه مسايل
احداها قال لفلان علي الف من ثمن خمر او كلب او خنزير فان وقع قوله من ثمن خمر مفصولا
عن قوله له الف لم يقبل ولزمه الالف وان كان موصولا فقولان احدهما يقبل ولا يلزمه
شي لان الكل كلام واحد فيعتبر جملة ولا يبعض فعلى هذا للمقر له تحليفه انه كان من ثمن
خمر واظهرهما عند العراقيين وغيرهم لا يقبل ويلزمه الالف ويبعض اقراره فيعتبر اوله

ويلغي

ويلغي اخره لانه وصل به ما يرفعه فاشبه قوله لا يلزمني فعلى هذا لو قال المقر كان من
ثمن خمر وظننته يلزمني فله تحليف المقر له على نفيه ● ويجري القولان فيما اذا وصل
باقراره ما ينتظم لفظه في العادة ولكنه يبطل حكمه شرعا بان اضاف المقر به الى بيع
فاسد كالبيع بثمن مجهول وخيار مجهول او قال تكفلت ببدن فلان بشرط الخيار او
ضمنت لفلان كذا بشرط الخيار وما اشبه ذلك قال الامام وكنت اود لو فصل
فاصل بين ان يكون المقر جاهلا بان ثمن الخمر لا يلزمه وبين ان يكون عالما فيعذر الجاهل
دون العالم لكن لم يصر اليه احد من الاصحاب ● اما اذا قدم الخمر فقال له من ثمن
خمر على الف فلا يلزمه شي قطعا بكل حال **الثانية** قال على الف من ثمن عبد لم اقبضه
اذا سلمه سلمت الالف فطريقان احدهما طرد القولين ففي قول يقبل ولا يطالب
بالالف الا بعد تسليم العبد وفي قول يواخذ باول الاقرار والطريق الثاني وهو
الاصح القطع بالقبول لان المذكور اخرا هنا لا يرفع الاول بخلاف ثمن الخمر وعلى
هذا لو قال علي الف من ثمن عبد فقط ثم قال مفصولا عنه لم اقبض ذلك العبد قبل ايضا
لانه علق الاقرار بالعبد والاصل عدم قبضه ● ولو اقتصر على قوله لفلان علي
الف ثم قال مفصولا هو من ثمن عبد لم اقبضه لم يقبل ● ولا فرق عندنا بين ان يقول
علي الف من ثمن هذا العبد او من ثمن عبد ● **الثالثة** قال علي الف قضيته ففي قوله
القولان وقيل لا يقبل قطعا ● ولو قال كان لفلان علي الف قضيته قبل عند الجمهور
وقيل على الطريقين **الرابعة** قال علي الف لا يلزمني او علي الف او لا لزمه الالف
لانه غير منتظم **قلت** هكذا رايته في نسخ من كتاب الامام الرافعي على الف او لا
وهو غلط وقد صرح صاحبا التهذيب والبيان بانه لا يلزمه في هذه الصورة شي
كما لو قال انت طالق او لا فانه لم يجزم بالالتزام وما يبعد ان يكون الذي في كتاب الرافعي
تصحيفا من النساخ او تغييرا مما في التهذيب فقد قال في التهذيب لو قال علي الف لا
فهو اقرار وهذا صحيح وقرنه في التهذيب بقوله الف لا يلزمني وهو نظيره ومعظم
نقل الرافعي من التهذيب والنهاية وكيف كان فالصواب الذي يقطع به انه اذا قال
الف او لا فلا شي عليه والله اعلم ● **الخامسة** قال له علي الف ان شا الله لم يلزمه شي
على المذهب وبه قطع الجمهور وقيل على القولين ● ولو قال علي الف ان شئت او ان شا

سبق نقل هذا بنحو درقة وصحح انه لا يلزمه شي

فلان فلا شيء عليه على المذهب قال الامام والوجه طرد القولين ○ ولو قال علي الف اذا
جاء رأس الشهر او اذا قدم زيد اطلق جماعة انه لا شيء عليه لان الشرط لا اثر له في ايجاب
المال في الواقع لا يعلق بشرط وذكر الامام وغيره انه على القولين وكيف كان المذهب
انه لا شيء عليه وهذا اذا اطلق او قال قصدت التعليق فان قصد التاجيل فسنذكره
ان شاء الله تعالى ● ولو قدم التعليق فقال ان جاء رأس الشهر فعلي الف لم يلزمه قطعا لانه
لم يوجد صيغة التزام جازمة فان قال اردت التاجيل براس الشهر قبل وفي التتمة وجه
ان مطلقه محمول على التاجيل براس الشهر وهو غريب وبه قطع فيما اذا قال علي الف اذا جاء
رأس الشهر ● **السادسة** قال علي الف مؤجل الى وقت كذا فان ذكر الاجل مفصولا لم يقبل
وان وصله قبل على المذهب وقيل قولان واذا لم يقبل فالقول قول المقر له بيمينه في نفي الاجل
ثم موضع الخلاف ان يقر مطلقا او مسندا الى سبب يقبل التعجيل والتاجيل اما اذا
اسند الى ما لا يقبل الاجل فقال اقرضته مؤجلا فيلغو ذكر الاجل قطعا وان اسند
الى ما يلازمه الاجل كالدية على العاقلة فان ذكره في صدر اقراره بان قال قتل اخي
زيدا خطأ ولزمني من ديته كذا مؤجلا الى سنة انتهاؤها كذا قبل قطعا ● وان قال
علي كذا من جهة تحمل العقل مؤجلا الى كذا فقولان وقيل يقبل قطعا **فرع** قال
بعتك امس كذا فلم تقبل فقال بلى قبلت فعلى قولي تبعيض الاقرار ان بعضناه صدق
بيمينه في قوله قبلت ● وكذا لو قال لعبده اعتقتك على الف فلم تقبل او لامرأته
خالعتك على الف فلم تقبلي فقالا قبلنا **فرع** اذا قال اريد ان اقر بما ليس علي لفلان
علي الف او قال ما طلقت امرأتي واريد ان اقر بطلاقها قد طلقت امرأتي ثلاثا
قال الشيخ ابو عاصم لا يصح اقراره فلا شيء عليه وقال صاحب التتمة الصحيح انه
يلزمه كقوله علي الف لا يلزمني **السابعة** قال لزيد علي الف وزعم انه وديعة
فله حالان الاول ان يذكره منفصلا بان اتى بالف بعد اقراره وقال اردت هذا وهو
وديعة عندي وقال المقر له هو وديعة ولي عليك الف آخر دينا وهو الذي اردته
باقرارك فهل القول قول المقر له ام المقر قولان اظهرهما الثاني وقيل به قطعا لان
قوله علي يحتمل ان يريد به عندي ويحتمل انه تعدى فيها فصارت مضمونة علي او علي
حفظها ● ولو قال علي الف في ذمتي او دينا ثم جاء بالف وفسر كما ذكرنا لم يقبل على المذهب

لان البيع عبارة عن الايجاب والقبول اما لو قال [illegible] امس بعتك صدق البائع بلا شك والصحيح التبعيض ه

فالقول

فالقول قول المقر له بيمينه لان العين لا تثبت في الذمة وقيل في قوله وجهان
ثم قال الامام اذا قبلنا التفسير بالوديعة قال الاصحاب الالف مضمون وليس بامانة
لان قوله علي يتضمن الالتزام فان ادعى تلف الالف الذي زعم انه وديعة لم يسقط عنه
الضمان وان ادعى رده لم يقبل لانه ضامن وانما يصدق الامين وهذا الذي قاله
الامام مشكل دليلا ونقلا ● اما الدليل فلان لفظة علي كما يجوز ان يراد بها مصيرها
مضمونة لتعديه فيجوز ان يريد وجوب حفظها ويجوز ان يريد عندي كما سبق وهذان
لا ينافيان الامانة ● واما النقل فمقتضى كلام غيره انه اذا ادعى تلفه بعد الاقرار
صدق وقد صرح به صاحب الشامل في موضعين من الباب **الحال الثاني** ان يذكره
متصلا فيقول لفلان علي الف وديعة فيقبل على المذهب وقال ابو اسحق على قولين كقوله
الف قضيته واذا قبلنا فاتى بالف وقال هو هذا اقنع به وان لم يات بشيء وادعى التلف
او الرد قبل على الاصح ● واما اذا قال له معي او عندي الف فهو مشعر بالامانة فيصدق
في قوله انه كان وديعة وفي دعوى التلف والرد ● ولو قال له عندي الف درهم مضاربة
دينا او وديعة دينا فهو مضمون عليه ولا يقبل قوله في دعوى الرد والتلف نص عليه
ووجهوه بان كونه دينا عبارة عن كونه مضمونا فان قال اردت انه دفعه الي مضاربة
او وديعة بشرط الضمان لم يقبل قوله لان شرط الضمان في الامانة لا يوجب الضمان
هذا اذا فسر منفصلا فان فسر متصلا ففيه قولا تبعيض الاقرار ● ولو قال له
عندي الف عارية فهو مضمون عليه صححنا اعارة الدراهم او افسدناها لان الفاسد
كالصحيح في الضمان ولو قال دفع الفا ثم فسره بوديعة وادعى تلفها في يده صدق بيمينه
وكذا لو قال اخذت منه الفا وقال القفال في اخذت لو ادعى الماخوذ انه غصبه صدق
بيمينه في الغصب والصحيح انه كقوله دفع الي **الثامنة** قال هذه الدار لك عارية
فهو اقرار بالاعارة وله الرجوع وقال صاحب التقريب قوله لك اقرار بالملك فذكر العارية
بعده ينافيه فيكون على قولي تبعيض الاقرار ● والمذهب الاول ● ولو قال هذه الدار
لك هبة عارية باضافة الهبة الى العارية او هبة سكنى فهو كما لو قال لك عارية بلا فرق
التاسعة الاقرار بالهبة لا يتضمن الاقرار بقبضها على المذهب وبه قطع الجمهور وفي
الشامل فيه خلاف اذا كانت العين في يد الموهوب له وقال اقبضتها ● ولو قال وهبته وخرجت

حكى في الوسيط في العارية خلافا في [illegible] وحكى [illegible] نحو المصنف ه

اليه منه فقد سبق ان الاصح انه ليس باقرار بالقبض وكذا لو قال وهبته له وملكها قاله
البغوي • ولو اقر بالقبض ثم ذكر لاقراره تاويلا فلم يذكره فهو كما ذكرنا في الرهن
اذا قال رهنته واقبضت ثم عاد فانكر **العاشرة** لو اقر ببيع او هبة وقبض ثم
قال كان ذلك فاسدا واقررت لظني الصحة لم يصدق لكن له تحليف المقر له فان نكل
حلف المقر وحكم ببطلان البيع والهبة • ولو اشهد عليه بدين ثم قال كنت عازما على
ان استقرض منه فقدمت الاشهاد على الاقراض قبل للتحليف لان هذا معتاد خلاف
ذلك • **الحادية عشرة** اقر عجمي بالعربية وقال لم افهم معناه لكن لقنت
صدق بيمينه ان كان ممن يجوز انه لا يعرفه وكذا الحكم في جميع العقود والحلول
ولو ادعى انه اقر وهو صبي او مجنون او مكره فقد سبق بيانه مع ما يتعلق به في اخر
الباب الاول **الثانية عشرة** قال غصبت هذه الدار من زيد بل من عمرو
او قال غصبتها من زيد وغصبها زيد من عمرو او قال هذه الدار لزيد بل لعمرو وسلمت
الى زيد وفي غرمه لعمرو قولان اظهرهما عند الاكثرين يغرم وفي الصورة الثالثة
طريقة جازمة بان لا غرم لانه لم يقر بجناية في ملك الغير بخلاف الاوليين ثم قيل
القولان فيما اذا انتزعها الحاكم من يده وسلمها الى زيد فاما اذا سلمها بنفسه فيغرم
قطعا وقيل القولان في الحالين **قلت** الاصح طردهما في الحالين قال اصحابنا
ويجري الخلاف سواء والى بين الاقرارين ام فصل بفصل قصير وطويل والله اعلم •
فرع باع عينا واقبضها واستوفى الثمن ثم قال كنت بعتها لفلان او غصبتها
منه لم يقبل قوله على المشتري وفي غرمه للمقر له طريقان احدهما طرد القولين
واصحهما القطع بالغرم لانه فوت بتصرفه وتسليمه ويبنى على هذا الخلاف ان مدعي
العين المبيعة هل له دعوى القيمة على البائع مع بقاء العين في يد المشتري ان قلنا لو اقر
غرم القيمة فله دعواها والا فلا • ولو كانت في يد انسان عين فانتزعها مدع بيمينه
بعد نكول صاحب اليد ثم جاء اخر يدعيها هل له طلب القيمة من الاول ان قلنا النكول ورد اليمين
كالبينة فلا كما لو انتزع بالبينة وان قلنا كالاقرار ففي سماع دعوى الثاني عليه بالقيمة
الخلاف **فرع** قال غصبت هذه الدار من زيد وملكها لعمرو وسلمت الى زيد لانه
اعترف له باليد والظاهر انه محق فيها ثم تكون الخصومة في الدار بين زيد وعمرو ولا

يقبل

يقبل شهادة المقر لعمرو لانه غاصب وفي غرامة المقر لعمرو طريقان احدهما
طرد القولين واصحهما القطع بان لا غرم لانه لا منافاة هنا بين الاقرارين لجواز
ان يكون الملك لعمرو وتكون في يد زيد باجارة او رهن او وصية بالمنافع فيكون
الاخذ غاصبا منه وفي المسالة الاولى الاقراران متنافيان • ولو اخر ذكر الغصب
فقال هذه الدار ملكها لعمرو وغصبتها من زيد فوجهان اصحهما كالصورة الاولى
لعدم التنافي فتسلم الى زيد ولا يغرم لعمرو والثاني لا يقبل اقراره باليد بعد
الملك فتسلم الى عمرو وفي غرمه لزيد القولان هكذا اطلقوه وفيه مباحثة لانا اذا
غرمنا المقر في الصورة السابقة للثاني فانما نغرمه القيمة لانه اقر له بالملك وهنا
جعلناه مقرا باليد دون الملك فلا وجه لتغريمه بل القياس ان يسال عن يده اكانت
باجارة او رهن او غيرهما فان كانت باجارة غرم قيمة المنفعة وان كانت رهنا غرم
قيمة المرهون ليتوثق به زيد وكانه اتلف المرهون ثم ان استوفى الدين من موضع
اخر ردت القيمة عليه **فرع** قال غصبت هذه العين من احدكما طولب بالتعيين فاذا
عين احدهما سلمت اليه وهل للثاني تحليفه يبنى على انه لو اقر للثاني هل يغرم له ان
قلنا لا فلا والا فنعم لانه ربما يقر له اذا عرضت اليمين عليه فيغرمه فعلى هذا اذا
نكل ردت اليمين على الثاني فاذا حلف فليس له الا القيمة وقيل ان قلنا النكول ورد
اليمين كالاقرار فالجواب كذلك وان قلنا كالبينة نزعت الدار من الاول وسلمت الى
الثاني ولا غرم عليه للاول وعلى هذا فله التحليف وان قلنا لا يغرم القيمة لو اقر للثاني
طمعا في ان ينكل فيحلف المدعي وياخذ العين • اما اذا قال المقر لا ادري من ايكما
غصبت واصر عليه فان صدقاه فالعين موقوفة بينهما حتى يتبين المالك او يصطلحا
وكذا ان كذباه وحلف لهما على نفي العلم هذا هو المذهب **قلت** ولو اقر ان الدار التي
في تركة مورثه لزيد بل لعمرو وسلمت الى زيد وفي غرمه لعمرو طريقان في الشامل
والبيان وغيرهما احدهما القولان والثاني القطع بان لا غرم والفرق انه
هنا معذور لعدم كمال اطلاعه والله اعلم **فصل** في الاستثناء هو جائز في الاقرار
والطلاق وغيرهما بشرط ان يكون متصلا وان لا يكون مستغرقا فان سكت بعد الاقرار
او تكلم بكلام اجنبي عما هو فيه ثم استثنى لم ينفعه **قلت** هكذا قال اصحابنا ان تخلل

الكلام الاجنبي يبطل الاستثنا وقال صاحبا العدة والبيان اذا قال علي الف استغفر الله الا مائة صح الاستثنا عندنا خلافا لابي حنيفة ودليلنا انه فصل يسير فصار كقوله علي الف يا فلان الا مائة وهذا الذي نقلاه فيه نظر والله اعلم • ولو استغرق فقال علي عشرة الا عشرة لم يصح وعليه عشرة ويجوز استثنا الاكثر فاذا قال علي عشرة الا تسعة او سوى تسعة لزمه درهم **فرع** الاستثنا من الاثبات نفي ومن النفي اثبات فلو قال علي عشرة الا تسعة الا ثمانية لزمه تسعة • ولو قال علي عشرة الا تسعة الا ثمانية الا سبعة الا ستة الا خمسة الا اربعة الا ثلاثة الا درهمين الا درهما لزمه خمسة وطريق هذا وما اشبهه ان تجمع الاثبات وتجمع النفي وتسقط النفي من الاثبات فما بقي فهو الواجب فالاعداد المثبتة هنا ثلاثون والمنفية خمسة وعشرون ثم معرفة المثبت ان العدد المذكور اولا ان كان شفعا فالاشفاع مثبتة والاوتار منفية وان كان وترا فبالعكس وشرطه ان يكون الاعداد المذكورة على التوالي المعتاد اذ يتلو كل شفع وترا وبالعكس **فرع** قال ليس لفلان علي شي الا خمسة لزمه خمسة ولو قال ليس علي عشرة الا خمسة لم يلزمه شي على الصحيح الذي قاله الاكثرون لان العشرة الا خمسة خمسة فكانه قال ليس علي خمسة وفي وجه يلزمه خمسة حكاه في النهاية بناء على ان الاستثنا من النفي اثبات **فرع** اذا اتا باستثنا بعد استثنا والثاني مستغرق صح الاول وبطل الثاني مثاله علي عشرة الا خمسة الا عشرة او عشرة الا خمسة الا خمسة لزمه خمسة وان كان الاول مستغرقا دون الثاني كقوله عشرة الا عشرة الا اربعة فاوجه احدها يلزمه عشرة ويبطل الاستثنا الاول لاستغراقه ويبطل الثاني لانه من باطل والثاني يلزمه اربعة ويصح الاستثنا ان لان الكلام انما يتم باخره قال في الشامل وهذا اقيس والثالث يلزمه ستة لان الاستثنا الاول باطل والثاني يرجع الى اول الكلام • ولو قال عشرة الا عشرة الا خمسة لزمه على الوجه الاول عشرة وعلى الاخرين خمسة هذا اذا لم يكن في الاستثنا ين عطف فان كان بان قال عشرة الا خمسة والا ثلاثة او عشرة الا خمسة وثلاثة فهما جميعا مستثنيان من العشرة فلا يلزمه الا درهمان قطعا • فان كان العدد ان لو جمعا استغرقا بان قال عشرة الا سبعة وثلاثة فهل يلزمه عشرة لكون الواو تجمعهما فيقتضي الاستغراق ام يختص

اذا قال له علي الا عشرة دراهم الف درهم صح وقيل لا يصح الاستثنا وهو ضعيف كذا قاله في اول كتاب الايمان

صرح بتصحيح الثاني في كتاب الطلاق

الثاني

الثاني بالبطلان فيلزمه ثلاثة لان الاول صح استثناوه وجهان اصحهما الثاني وفي وجه ثالث يفرق بين قوله عشرة الا سبعة وثلاثة وبين قوله عشرة الا سبعة والا ثلاثة ويقطع في الصورة الثانية بالبطلان ومهما كان في المستثنى او المستثنى منه عددان معطوف احدهما على الاخر ففي الجمع بينهما وجهان كما في الصورة السابقة اصحهما وهو المنصوص في الطلاق وبه قطع الاكثرون لا تجمع مثاله علي درهمان ودرهم الا درهما ان لم تجمع لزمه ثلاثة والا فدرهمان • ولو قال ثلاثة الا درهمين ودرهما فان لم تجمع لزمه درهم وصح استثنا الدرهمين وان جمعنا فثلاثة ويصير مستغرقا • ولو قال ثلاثة الا درهما ودرهمين فان لم تجمع لزمه درهمان وان جمعنا فثلاثة • ولو قال درهم ودرهم ودرهم الا درهما ودرهما ودرهما لزمه ثلاثة على الوجهين • وحكم هذه الصور في الطلاق حكمها في الاقرار **فرع** قال علي عشرة الا خمسة او ستة قال المتولي يلزمه اربعة لان الدرهم الزايد مشكوك فيه فصار كقوله علي خمسة او ستة فانه يلزمه خمسة ويمكن ان يقال يلزمه خمسة لانه اثبت عشرة واستثنى خمسة وشككنا في استثنا الدرهم السادس **قلت** الصواب قول المتولي لان المختار ان الاستثنا بيان ما لم يرد باول الكلام لا انه ابطال ما ثبت والله اعلم • **فرع** قال علي درهم غير دانق فمقتضى النحو وبه قال بعض اصحابنا انه ان نصب غير فعليه خمسة دوانق لانه استثنا والا فعليه درهم تام اذ المعنى درهم لا دانق وقال الاكثرون السابق الى فهم اهل العرف منه الاستثنا فيحمل عليه وان اخطا في الاعراب **فرع** الاستثنا من غير الجنس صحيح كقوله الف درهم الا ثوبا او عبدا ثم عليه ان يبين ثوبا لا يستغرق قيمته الالف فان استغرق فالتفسير لغو وفي الاستثنا وجهان اصحهما يبطل فيلزمه الالف لانه بين ما اراد بالاستثنا فكانه تلفظ به وهو مستغرق والثاني لا يبطل لانه صحيح من حيث اللفظ وانما الخلل في تفسيره فيقال فسره تفسيرا صحيحا **فرع** يصح استثنا المجمل من المجمل والمجمل من المفصل وبالعكس فالاول كقوله الف الا شيئا فيبين جنس الالف اولا ثم يفسر الشي بما لا يستغرق الالف الذي بينه • **الثاني** كقوله عشرة دراهم الا شيئا فيفسر الشي بما لا يستغرق العشرة **والثالث** كقوله شي الا درهما يفسر الشي بما يزيد على درهم وان قل

وكذا لو قال الف الا درهما ولا يلزم ان يكون الالف دراهم ومهما بطل التفسير في
هذه الصور ففي بطلان الاستثنا الوجهان وان اتفق لفظ المستثنى والمستثنى منه
كقوله شي الا شيا او مال الا مالا حكى الامام عن القاضي فيه وجهين احدهما
لا يبطل الاستثنا كقوله عشرة الا عشرة والثاني لا لوقوعه على القليل والكثير فلا
يمتنع حمل الثاني على اقل متمول وحمل الاول على الزايد على اقل متمول قال الامام
وفي هذا التردد غفلة لانا ان الغينا الاستثنا اكتفينا باقل متمول وان صححنا
الزمناه ايضا اقل متمول فيتفق الوجهان ويمكن ان يقال حاصل الجواب لا يختلف
لكن فيه فايده لانا ان ابطلنا طالبناه بتفسير الاول فقط وان صححنا طالبناه
بتفسيرهما وله اثار في الامتناع من التفسير وكون التفسير الثاني غير صالح
للاستثنا من الاول وما اشبه ذلك

فرع الاستثنا من المعين صحيح كقوله هذه
الدار لزيد الا هذا البيت او هذا القميص الا كمية او هذه الدراهم الا هذه الدراهم
او هذا القطيع الا هذه الشاة او هذا الخاتم الا هذا الفص ونظايره وفي وجه
شاذ لا يصح لان الاستثنا المعتاد انما يكون من المطلق لا من المعين والاول
هو الصحيح المنصوص وعليه التفريع ولو قال هولا العبيد لفلان الا واحدا صح
ورجع اليه في التعيين فان ماتوا الا واحدا فقال هو الذي اردت بالاستثنا
قبل قوله بيمينه على الصحيح لانه محتمل وقيل لا يقبل للتهمة وهو شاذ متفق
على ضعفه • ولو قال غصبتهم الا واحدا فماتوا الا واحدا فقال هو المستثنى
قبل بلا خلاف وكذا لو قتلوا في الصورة الاولى الا واحدا لان حقه يثبت في
القيمة • ولو قال هذه الدار لفلان وهذا البيت منها لي وهذا الخاتم له والفص
لي قبل لانه اخراج بعض ما يتناوله اللفظ فكان كالاستثنا

فصل في مسايل
تتعلق بالاقرار وان كان بعضها اجنبيا **احدها** في يده جارية فقال رجل
بعتكها بكذا او سلمتها فاد الثمن فقال بل زوجتنيها بصداق كذا وهو على قلة

حالان احدهما ان يجري التنازع قبل ان يولدها صاحب اليد فيحلف كل واحد
على نفي ما يدعي عليه فان حلفا سقطت دعوى الثمن والنكاح ولا مهر سوا دخل بها
صاحب اليد ام لا لانه وان اقر بالمهر لمن كان مالكا فهو منكر له وتعود الجارية الى المالك

> [هامش:] لو قال علي بلثه دراهم الا نصفا فقد يقال في الطلاق عن البوسنجي انه يراجع هل اراد نصفه او نصف طلقة وليكن هنا مثله

> [هامش:] بلغ مقابلة بحمد الله

ثم احد الوجهين انها تعود اليه كعود المبيع الى البايع لافلاس المشتري بالثمن والثاني
تعود لجهة انها لصاحب اليد بزعمه وهو يستحق عليه الثمن وقد ظفر بغير جنس حقه
فعلى هذا يبيعها ويستوفي حقه من ثمنها فان فضل شي فهو لصاحب اليد ولا يحل له وطوها
وعلى الاول يحل وطوها والتصرف ولا بد من التلفظ بالفسخ • وان حلف احدهما فقط
نظر ان حلف مدعي الثمن على نفي التزويج ونكل صاحب اليد عن اليمين على نفي الشرى حلف
المدعي اليمين المردودة على الشرى ووجب الثمن وان حلف صاحب اليد على نفي الشرى
ونكل الاخر عن اليمين على نفي التزويج حلف صاحب اليد اليمين المردودة على النكاح
وحكم له بالنكاح وبان رقبتها للاخر ثم لو ارتفع النكاح بطلاق او غيره حلت للسيد
في الظاهر وكذا في الباطن ان كان كاذبا وعن القاضي حسين انه اذا نكل احدهما عن اليمين
المعروضة عليه اكتفي من الثاني بيمين واحدة يجمع فيها النفي والاثبات والصحيح الاول

الحال الثاني ان يولدها صاحب اليد فالولد حر والجارية ام ولد له باعتراف
المالك القديم وهو يدعي الثمن فيحلف صاحب اليد على نفيه فان حلف على نفي الشرا سقط عنه
الثمن المدعى وهل يرجع المالك عليه بشي وجهان احدهما يرجع باقل الامرين من الثمن والمهر
لانه يدعي الثمن وصاحب اليد مقر له بالمهر فالاقل منهما متفق عليه والثاني لا يرجع بشي لان
صاحب اليد اسقط الثمن عن نفسه بيمينه والمهر الذي يقر به لا يدعيه الاخر فلا يمكن
من المطالبة به وهل لصاحب اليد تحليف المالك على نفي الزوجية بعد ما حلف على نفي
الشرى وجهان احدهما لا لانه لو ادعى ملكها وتزوجها بعد اعترافه بانها ام
ولد الاخر لم يقبل فكيف يحلف على ما لو اقر به لم يقبل والثاني نعم طمعا في ان ينكل
فيحلف ويثبت له النكاح • ولو نكل صاحب اليد عن اليمين على نفي الشرى حلف
المالك القديم اليمين المردودة وعلى كل حال فالجارية مقرة في يد صاحب اليد فانها
ام ولده او زوجته وله وطوها في الباطن وفي الحل ظاهرا وجهان اصحهما الحل ووجه
المنع انه لا يدري ايطا زوجته ام مملوكته واذا اختلفت الجهة وجب الاحتياط
للبضع ونفقتها على صاحب اليد ان جوزنا له الوط والا فقولان احدهما على المالك القديم
لانها كانت عليه واظهرهما انها في كسب الجارية فان لم يكن كسب ففي بيت المال ولو ماتت
الجارية قبل موت المستولد ماتت قنة وللمالك القديم اخذ القيمة مما تركته من

> [هامش:] بيده

اكسابها وما انفصل فموقوف لا يدعيه احد ۝ وان ماتت بعد موت المستولد ماتت حرة
وما لها لوارثها بالنسب فان لم يكن فهو موقوف لان الولا لا يدعيه واحد منهما وليس
للمالك القديم اخذ الثمن من تركتها لان الثمن يزعمه على المستولد وهي قد عتقت بموته
فلا يودي دينه مما جمعته بعد الحرية هذا كله فيما اذا اصرا على كلاميهما اما اذا
رجع المالك القديم وصدق صاحب اليد فلا يقبل في رد حرية الولد وثبوت الاستيلاد
ويكون اكسابها له ما دام المستولد حيا فاذا مات عتقت وكانت اكسابها لها ولو
رجع المستولد وصدق المالك القديم لزمه الثمن وكان ولاوها له **المسالة الثانية**
اقرار الورثة على الميت بالدين والعين مقبول فلو اقر بعضهم بدين وانكر بعضهم فقولان
القديم ان على المقر قضا جميع الدين من حصته من التركة ان وفي به والا فيصرف جميع
حصته اليه لانه انما يستحق بعد قضا الدين والجديد انه لا يلزمه الا قسط حصته من
التركة فعلى الجديد لو مات المنكر وورثه المقر فهل يلزمه الان جميع الدين المقر به وجهان
اصحهما نعم لحصول جميع التركة في يده ويتفرع على القولين فرعان **احدهما** لو شهد بعض
الورثة بدين على المورث ان قلنا لا يلزمه بالاقرار الا حصته قبلت شهادته والا فلا لانه
متهم وسواء اكانت الشهادة بعد الاقرار او قبله **الثاني** كيس في يد رجلين فيه الف قال
احدهما للثالث لك نصف ما في الكيس فهل يحمل اقراره على النصف المضاف اليه ام على نصف
ما في يده وهو الربع وجهان بنا على القولين **قلت** اشبههما الاول والله اعلم **المسالة
الثالثة** مات عن ابنين فاقر احدهما بان اباه اوصى لزيد بعشرة فهو كما لو اقر عليه بدين
فعلى القديم يتعلق كل العشرة بثلث نصيبه وعلى الجديد يتعلق نصف العشرة بثلث نصيبه
۝ ولو اقر احدهما بانه اوصى بربع ماله وانكر الاخر فعلى المقر ان يدفع الى الموصى له ربع ما
في يده ولو اقر بانه اوصى بعين من اعيان امواله نظر ان لم يقتسما التركة فنصيب المقر من تلك
العين يصرف الى الموصى له والباقي للمنكر وان اقتسما نظر ان كانت تلك العين في يد المقر
لزمه دفعها الى الموصى له وان كانت في يد المنكر فللموصى له اخذ نصف القيمة من المقر لانه فوته
عليه بالقسمة ولو شهد المقر للموصى له قبلت شهادته ويغرم المشهود عليه نصف قيمة العين
كما لو خرج بعض اعيان التركة مستحقا **الرابعة** قال لعبده اعتقتك على الف وطالبه بالالف
فانكر العبد وحلف سقطت دعوى المال وحكم بعتق العبد لاقراره وكذا لو قال بعتك نفسك

اذا

اذا صححنا هذا التصرف وهو الصحيح ۝ ولو قال لولد عبده بعتك من الدك بكذا فانكر
فكذلك لاعترافه بمصيره حرا بالملك **الخامسة** قال لفلان عندي خاتم ثم جا بخاتم
وقال هو الذي اقررت به فنص في موضع انه يقبل منه ذلك وعليه تسليمه الى المقر له وقال
في موضع لا يلزمه التسليم قال **الاصحاب** الاول محمول على ما اذا صدقه المقر له والثاني
على ما اذا قال الذي اقررت به غيره وليس هذا لي فلا يسلم ما جا به اليه والقول قول المقر
في نفي غيره ۝ **السادسة** قال لي عليك الف ضمنته فقال ما ضمنت شيا ولكن لك علي
الف من قيمة متلف لزم الالف على الاصح **قلت** ومما يتعلق بالباب ما ذكره القاضي
ابو الطيب في اخر كتاب الغصب لو اقر بدار مبهمة ولم يعينها حتى مات قام وارثه مقامه
في التعيين فان عينها فذاك والا طولب بالتعيين فان امتنع كان للمقر له ان يعين فان عين
وصدقه الوارث فذاك والا فله ان يحلف انها ليست المقر بها فان حلف طولب بالتعيين
فان امتنع حبس حتى يعين قال القاضي ايضا في اخر الغصب لو باع دارا ثم ادعى انها كانت لغيره
باعها بغير اذنه وهي ملكه الى الان وكذبه المشتري واراد ان يقيم بينة بذلك فان قال
بعتك ملكي او داري او نحو ذلك مما يقتضي انها ملكه لم تسمع دعواه والا سمعت قال
الشاشي لو قال غصبت داره ثم قال اردت دارة الشمس والقمر لم يقبل على الصحيح ولو باع شيا
بشرط الخيار ثم ادعاه رجل فاقر البايع في مدة الخيار انه ملك المدعي صح اقراره وانفسخ
البيع لان له الفسخ خلاف ما لو اقر بعد لزوم البيع فانه لا يقبل لعجزه عن الفسخ ۝ ولو اقر
بثياب بدنه لزيد قال القاضي حسين في الفتاوي يدخل الطيلسان والدواج وكل
ما يلبسه ولا يدخل فيه الخف والمراد بالدواج اللحاف ومقتضى كلام القاضي هذا انه
يدخل فيه الفروة فانها مما يلبسه ولا شك في دخولها انما نبهت عليه لئلا يتشكك
في دخولها وكذلك الحكم لو اوصى بثياب بدنه ۝ ولو كتب على قرطاس لفلان علي كذا لم يكن
اقرارا وكذا الاشهاد عليه لا يكون الا بالتلفظ قاله القاضي حسين والله اعلم ۝

الباب الرابع في الاقرار بالنسب ۝ يشترط في المقر بالنسب ان
يكون بالصفات المعتبرة في ساير المقرين كما سبق ثم لا يخلو اما ان يلحق النسب بنفسه
واما بغيره **القسم الاول** ان يلحقه بنفسه فيشترط فيه امور **الاول**
ان لا يكذبه الحس فيكون ما يدعيه ممكنا فلو كان في سن لا يتصور ان يكون ولدا للمستلحق فلا

هذا النقل غلط على القاضي سببه سوال النهم وقد اوضحته في المهمات ۝

انما

اعتبار باقراره ولو قدمت امراة من بلاد الكفر ومعها صبي فادعاه مسلم لحقه ان احتمل انه
خرج اليها او انها قدمت اليه قبل ذلك والا لم يلحقه **الثاني** ان لا يكون المقر به مشهور
النسب من غيره سوا صدقه المقر به ام كذبه **الثالث** ان يصدقه المقر به ان كان
معتبر التصديق فان استلحق بالغا فلم يصدقه لم يثبت النسب الا ببينة فان لم يكن بينة
حلفه فان حلف سقطت دعواه وان نكل حلف المدعي وثبت نسبه وكذا لو قال رجل لرجل
انت ابني فالقول قول المنكر مع يمينه **اما** اذا استلحق صغيرا فيثبت نسبه حتى يرث منه
الصغير لو مات ويرث هو الصغير ان مات وان استلحق صغيرا فلما بلغ كذبه فوجهان
احدهما يندفع النسب واصحهما لا يندفع لان النسب يحتاط له فلا يندفع بعد ثبوته
كالثابت بالبينة فعلى هذا لو اراد المقر به تحليفه قال ابن الصباغ ينبغي ان لا يمكن لانه لو
رجع لم يقبل فلا معنى لتحليفه ولو استلحق مجنونا فافاق وانكر فعلى الوجهين ولو استلحق
صبيا بعد موته لحقه سوا كان له مال ام لا ولا ينظر الى التهمة بطلب المال بل يرثه لان امر النسب
مبني على التغليب ولهذا اثبت بمجرد الامكان حتى لو قتله ثم استلحقه قبل منه وحكم بسقوط
القصاص وان كان الميت بالغا فوجهان لان شرط لحوق البالغ تصديقه ولا تصديق
بعد الموت لان تاخيره ربما كان خوفا من انكاره والاكثرون على انه يلحقه كالصغير
ومنعوا كون التصديق شرطا على الاطلاق بل هو شرط اذا كان المقر به اهلا للتصديق
ولا اعتبار بالتهمة كما سبق وتجري الوجهان فيما اذا استلحق مجنونا طرا جنونه بعدما
بلغ عاقلا **فرع** اذا ازدحم جماعة على الاستلحاق نظر ان كان المقر به بالغا ثبت نسبه ممن
صدقه وان كان صبيا لم يلحق بواحد منهما بل حكمه ما نذكره في باب اللقيط ان شا الله تعالى
فاذا عدم زحمة الغير شرط رابع في الصغير **هذا** كله اذا كان المقر ذكرا حرا **اما**
استلحاق المراة والعبد نسبا فيأتي في باب اللقيط ان شا الله تعالى **فرع** اذا استلحق عبد
الغير او معتقه لم يلحق ان كان صغيرا محافظة على حق الولا للسيد بل يحتاج الى البينة وان
كان بالغا وصدقه فوجهان ولو استلحق عبدا في يده فان لم يوجد الامكان بان كان اكبر سنا
منه لغا قوله وان وجد فان كان مجهول النسب لحقه ان كان صغيرا وحكم بعتقه وكذا ان كان
بالغا وصدقه فان كذبه لم يثبت النسب وفي العتق وجهان وكذا لو كان المقر به معروف
النسب من غيره **فرع** استلحق بالغا عاقلا فوافقه ثم رجعا قال ابن ابي هريرة يسقط النسب

جزم في الشهادات في فصل التسامع بان الشرط عدم تكذيبه ٥

كما لو اقر بمال ثم رجع وصدقه المقر له وقال الشيخ ابو حامد لا يسقط لان النسب
المحكوم بثبوته لا يرتفع بالاتفاق كالثابت بالفراش **فصل** له جارية ذات ولد
فقال هذا ولدي من هذه الجارية ثبت نسبه عند الامكان وفي كون الجارية ام ولد
قولان ويقال وجهان اظهرهما عند الشيخ ابي حامد وجماعة نعم واشبههما بالقاعدة
واقيسهما الى القياس لا لاحتمال انه اولدها بنكاح ثم ملكها ولو قال ولدي استولدتها
به في ملكي او علقت به في ملكي انقطع الاحتمال وكانت ام ولد قطعا وكذا لو قال هذا
ولدي منها وهي في ملكي من عشر سنين وكان الولد ابن سنة وهذا كله اذا لم تكن الامة
مزوجة ولا فراشا له **اما** اذا كانت مزوجة فلا ينسب الولد الى السيد ولا اثر
لاستلحاقه للحوقه بالزوج وان كانت فراشا له بان اقر بوطيها لحقه الولد بالفراش لا
بالاقرار فلا يعتبر فيه الا الامكان ولا فرق في الاستلحاق والاستيلاد بين ان يكون
في الصحة او في المرض لان انشاه نافذ في الحالين **فرع** له امتان لكل واحدة ولد فقال
احدهما ولدي وللامتين احوال **احدها** ان لا تكون واحدة منهما مزوجة
ولا فراشا للسيد فيؤمر بالتعيين كما لو اقر بطلاق احدى امراتين فاذا عين احدهما ثبت
نسبه وكان حرا او وارثه وهل تصير امه ام ولد ينظر ان لم يزد على استلحاقه فقولان كما قدمناه
وان صرح بانه استولدها به في ملك اليمين صارت ام ولد له وان صرح بانه استولدها في
النكاح لم تصر وان اضافه الى وطء شبهة فقولان وان قال استولدتها بالزنا مفصولا عن
الاستلحاق لم يقبل وكانت امية الولد على القولين فيما اذا اطلق الاستلحاق وان وصله
باللفظ قال البغوي لا يثبت النسب ولا امية الولد وينبغي ان يخرج على قولي تبعيض الاقرار
ولو ادعت الامة الاخرى ان ولدها هو الذي استلحقه وانها المستولدة فالقول قول
السيد مع يمينه وكذا لو بلغ الولد وادعى فان نكل السيد حلف المدعي وقضي بمقتضى يمينه ولو
مات السيد قبل التعيين قام ورثته مقامه في التعيين وحكم تعيينهم حكم تعيينه في
النسب والحرية والارث وتكون ام المعين مستولدة ان ذكر السيد ما يقتضي ثبوت
الاستيلاد والا سئلوا وحكم بيانهم حكم بيان المورث فان قالوا لا نعلم كيف استولد
فعلى الخلاف فيما اذا اطلق الاستلحاق واذا لم يكن وارث فهو كما لو اطلق الاستلحاق
ويجوز ظهور الحال للقايف مع موت المستلحق بان كان راه او يري قبل الدفن او يرى عصبته

اسقط من كلام الرافعي بعد قوله ثم ملكها مسألة ٥

امه؟

فيجد الشبه فان عجزنا عن الاستفادة بالقايف لعدمه او لالحاقه الولدين به او نفيهما
او اشكل الامر عليه اقرعنا بينهما ليعرف الحر منهما ولا ينتظر بلوغهما لينتسبا بخلاف
ما لو تنازع اثنان في ولد ولا قايف لان الاشتباه هنا في ان الولد ايهما فلو اعتبرنا
الانتساب ربما انتسبا جميعًا اليه فدام الاشكال ولا نحكم لمن خرجت قرعته بالنسب
والميراث لان القرعة لا تعمل فيهما وهل يوقف نصيب ابن بين من خرجت قرعته وبين
الاخر وجهان ياتي قريبًا بيانهما واما الاستيلاد فهو على التفصيل الشابق فان لم يوجد
من السيد ما تعتضيه لم يثبت وان وجد فهل تحصل امية الولد في ام ذلك الولد لخروج القرعة
وجهان اصحهما عند الامام لا تحصل والثاني تحصل وبه قطع الاكثرون **فرع** حيث ثبت
الاستيلاد فالولد حر الاصل لا ولا عليه وحيث لا يثبت فعليه الولا اذا نسبه الى
وطء شبهة وقلنا لا تصير ام ولد اذا ملكها واذا لم يثبت الاستيلاد ومات السيد
ورث الولد امه وعتقت عليه هذا اذا تعين لا بالقرعة • وان كان معه وارث اخر عتق
نصيبه ولم يسر **الحال الثاني** اذا كانت الامتان مزوجتين لم يقبل قول
السيد وولد كل امة ملحق بزوجها وان كانتا فراشًا للسيد بان اقر بوطيهما لحقه الولدان
بالفراش **الحال الثالث** كانت احداهما مزوجة لم يتعين اقراره في الاخرى بل
يطالب بالتعيين فان عين في ولد الاخرى قبل وثبت نسبه وان كانت احداهما فراشًا له لم
يتعين اقراره في ولدها بل يومر بالتعيين فان عين في ولد الاخرى لحقه بالاقرار والولد
الاخر ملحق به بالفراش **فرع** له امة لها ثلاثة اولاد قال احد هولاء ولدي ولم تكن
مزوجة ولا فراشًا للسيد قبل ولادتهم طولب بالتعيين فمن عينه منهم فهو نسيب حر وارث
والقول في الاستيلاد على التفصيل الذي مر ثم ان كان المعين الاوسط فالاكبر رقيق وامر
الاصغر مبني على استيلاد الامة فان لم نجعلها مستولدة فهو رقيق وان جعلناها نظر ان لم
يدع الاستبرا بعد الاوسط فقد صارت فراشًا له بالاوسط فيلحقه الاصغر ويرثه على
الصحيح وقيل لا يلحقه بل له حكم الام يعتق بموت السيد • وان ادعى الاستبرا بني على ان نسب
ملك اليمين هل ينتفي به ان قلنا ينتفي لم يلحقه الاصغر وفي حكمه وجهان اصحهما انه كالام
يعتق بموت السيد لانه ولد ام ولد والثاني يكون قنا لان ولد ام الولد قد يكون كذلك
كالولد الواهن المرهونة وقلنا لا تصير ام ولد فبيعت في الحق وولدت اولادًا ثم ملكها

واولادها

واولادها فانا الحكم بانها ام ولد له على الصحيح والاولاد ارقا لا ياخذون حكمها على الصحيح
وقيل ياخذون • ولو مات السيد قبل التعيين عين وارثه فان لم يكن وارث او قال لا اعرف
عرضوا على القافة ليعين فالحكم على التقدير كما لو عين السيد فان تعذرت معرفة
القايف فالنص انه يقرع بينهم لمعرفة الحرية وثبوت الاستيلاد على التفصيل السابق
واعترض المزني بان الاصغر حر بكل حال عند موت السيد لانه المقر به او ولد ام ولد وولد
ام الولد يعتق بموت السيد واذا كان حرًا بكل حال لم يدخل في القرعة لانها ربما خرجت
على غيره فيلزم ارقاقه واختلف الاصحاب في الجواب فسلم بعضهم حريته وقال دخوله في
القرعة انما هو ليرق غيره ويعتق هو ان خرجت قرعته ومنعها اخرون بناء على ان ولد ام
الولد يجوز ان يكون رقيقًا والاول اصح وحكي وجه ان الصغير يخرج عن القرعة وهو
شاذ ضعيف فاذا اقرعنا فخرجت القرعة لواحد فهو حر والمذهب ان النسب والميراث
لا يثبتان كما ذكرنا في المسألة الاولى وقال المزني الاصغر نسيب بكل حال وابطل الاصحاب
قوله لكن الحق المطابق لما سبق ان يفرق بين ما اذا كان السيد قد ادعى الاستبرا قبل ولادة
الاصغر وبين ما اذا لم يدع ويوافق المزني في الحالة الثانية واذا ثبت النسب ثبتت
الحرية قطعًا وحيث لا يثبت النسب فهل يوقف الميراث وجهان اصحهما عند الجمهور لا
لانه اشكال وقع الياس من زواله فاشبه غرق المتوارثين والثاني بلى كما لو طلق احدى
امراتيه ومات قبل البيان **القسم الثاني** ان يلحق النسب بغيره كقوله هذا
اخي ابن ابي وابن امي او يقر بعمومة غيره فيكون ملحقًا للنسب بالجد ويثبت النسب
بهذا الالحاق بالشروط المتقدمة فيما اذا الحق بنفسه وبشروط اخر **احدها**
ان يكون الملحق به ميتًا فما دام حيًا ليس لغيره الالحاق به وان كان مجنونًا **الثاني**
ان لا يكون الملحق به قد نفى المقر به فان كان نفاه ثم استلحقه وارثه بعد موته فوجهان
اصحهما وبه قطع معظم العراقيين يلحقه كما لو استلحقه المورث بعد ما نفاه بلعان وغيره
والثاني المنع **الثالث** صدور الاقرار من الورثة الحائزين للتركة **فرع** اقرار
الاجنبي لا يثبت به النسب كما ذكرنا فلو مات مسلم عن ابن كافر او قاتل او رقيق لم يقبل
اقراره عليه بالنسب كما لا يقبل اقراره عليه بمال ولو كان له ابنان كافر ومسلم لم يعتبر
موافقة الكافر ولو كان الميت كافرًا كفى استلحاق الكافر ولا فرق في ثبوت النسب بين ان

يكون المقر به مسلما اذ كان كافرا **فرع** مات وخلف ابنا فاقر بابن اخر ثبت نسبه ولو مات
وخلف بنين او بنين وبنات فلا بد من اتفاقهم جميعا وتعتبر موافقة الزوج والزوجة على
الصحيح وفي وجه لا تعتبر لانقطاع الزوجية بالموت • وتجري الوجهان في المعتق •
ولو خلف بنتا واحدة فان كانت حائزة بان كانت معتقة ثبت النسب باقرارها وان لم تكن
حائزة ووافقها الامام فوجهان يجريان فيما اذا مات من لا وارث له فالحق الامام به
مجهولا اصحهما وبه قطع العراقيون الثبوت بموافقة الامام هذا اذا ذكره الامام
لا على وجه الحكم • اما اذا ذكره على وجه الحكم فان قلنا يقضي بعلم نفسه ثبت النسب
والا فلا • ولا فرق بين ان تكون حيازة الملحق تركة الملحق به بغير واسطة ام بواسطة
كمن اقر بعمومة مجهول وهو حائز لتركة ابيه الحائز تركة جده الملحق به فان كان قد
مات ابوه قبل جده والوارث ابن الابن فلا واسطة **فرع** وارثان بالغ وصغير فالصحيح
ان البالغ لا ينفرد بالاقرار وفي وجه ينفرد ويحكم بثبوت النسب في الحال وعلى الصحيح
ينتظر بلوغ الصغير فان بلغ ووافق البالغ ثبت النسب حينئذ فان مات قبل البلوغ
نظر ان لم يخلف سوى المقر ثبت النسب وان لم يجدد اقرارا وان خلف ورثة سواه
اعتبر موافقتهم ولو كان احدهما مجنونا فكالصبي • ولو خلف ابنين عاقلين فاقر
احدهما وانكر الاخر ثم مات ولم يخلف الا اخاه المقر فوجهان اصحهما يثبت النسب
لان جميع الميراث صار له والثاني المنع لان اقرار الفرع مسبوق بانكار الاصل ويجري
الخلاف فيما اذا خلف المنكر وارثا فاقر ذلك الوارث • ولو اقر احدهما وسكت الاخر
ثم مات الساكت وابنه مقر ثبت النسب قطعا لانه غير مسبوق بتكذيب الاصل
فرع اقر الابن المستغرق باخ مجهول فانكر المجهول نسب المعروف لم يتاثر بانكاره
نسب المشهور على الصحيح وفي وجه يحتاج المقر الى بينة على نسبه وهو ضعيف
ويثبت نسب المجهول على الاصح • ولو اقر باخ مجهول ثم اقر بثالث فانكر الثالث
نسب الثاني ففي سقوط نسب الثاني وجهان اصحهما السقوط لانه ثبت نسب الثالث
فاعتبرت موافقته في ثبوت نسب الثاني ولو اقر باخوين مجهولين فصدق كل
واحد منهما الاخر ثبت نسبهما وان كذب كل واحد منهما الاخر ثبت النسبان على
الاصح لوجود الاقرار من حائز التركة وان صدق احدهما الاخر وكذبه الاخر ثبت

نسب

نسب المصدق فقط هذا اذا لم يكونا توأمين فان كانا فلا اثر لتكذيب احدهما
الاخر فاذا اقر الوارث بنسب احدهما ثبت نسبهما **فرع** اقر بنسب من يحجب المقر بان
مات عن اخ فاقر بابن للميت ثبت نسبه على الاصح **فرع في الميراث للمقر به حالان الاول**
ان لا يحجب المقر بل يشتركون على قدر حصصهم ولو اقر احد الابنين المستغرقين باخ
فانكره الاخر فالصحيح المنصوص انه لا يرث لان الارث فرع النسب ولم يثبت كما سبق
وفي وجه يرث ويشارك المقر فيما في يده كما لو قال احدهما فلانة بنت ابينا هل الحكم
بعتقها وجهان • وكما لو قال احد الشريكين في العقار للثالث بعتك نصيبي فانكر لا يثبت
الشرى وفي ثبوت الشفعة للشريك خلاف • وكما لو قال لزيد على عمرو كذا وانا ضامنه
فانكر عمرو ففي مطالبة المقر بالضمان وجهان اصحهما المطالبة • وكما لو اعترف الزوج
بالخلع وانكرت المراة ثبتت البينونة وان لم يثبت المال الذي هو الاصل واذا قلنا بالصحيح
فذلك في ظاهر الحكم فاما في الباطن فهل على المقر اذا كان صادقا ان يشركه فيما يرثه وجهان
اصحهما نعم لعلمه باستحقاقه وعلى هذا هل يشركه بنصف ما في يده ام بثلثه وجهان
اصحهما الثاني • **الحال الثاني** ان يحجبهم او بعضهم بان كان الوارث في الظاهر
اخا او معتقا فاقر بابن للميت فان لم نثبت نسبه فذاك وان اثبتناه لم يرث على الاصح
للدور والثاني يرث ويحجب المقر قاله ابن سريج واختاره صاحب التقريب وابن الصباغ
وجماعة وقالوا المعتبر كونه وارثا لولا اقراره • ولو خلف بنتا معتقة فاقرت باخ لها
فهل يرث فيكون الميراث بينهما اثلاثا لكون توريثه لا يحجبها ام لا لانه يمنعها عصوبة الولاء
وجهان **فرع** ادعى مجهول على اخي الميت انه ابن الميت فانكر الاخ ونكل عن اليمين فحلف
المدعي اليمين المردودة ثبت نسبه ثم ان قلنا النكول مع يمين الرد كالبينة ورث وحجب
الاخ وان قلنا كالاقرار ففيه الخلاف السابق في اقرار الاخ • ولو مات عن بنت واخت
فاقرتا بابن للميت فعلى الاصح يسلم للاخت نصيبها لانه لو ورث الابن لحجبها وعلى الثاني ياخذ
جميع ما في يدها وكذا الحكم فيما لو خلف زوجة واخا فاقرا بابن للميت يكون للزوجة الربع
على الاصح وهذا الابن لا ينقص حقها كما لا يسقط الاخ **فرع** اقرار الورثة بزوج او
زوجة للميت مقبول على المذهب وحكي عن القديم قول انه لا يقبل فان قبلنا فاقر احد الابنين
المستغرقين وانكر الاخر فالتوريث على ما ذكرنا فيما اذا اقر احدهما باخ وانكر الاخر

فرع قال زيد اخي ثم فسر باخوة الرضاع حكى الروياني عن ابيه ان الاشبه بالمذهب انه لا يقبل لانه
خلاف الظاهر ولهذا لو فسر باخوة الاسلام لم يقبل فرع في فتاوي القفال انه لو اقر على
ابيه بالولاء فقال هو معتق فلان ثبت الولاء عليه ان كان المقر مستغرقا كما في النسب قلت
لو خلف ثلاثة بنين فاقر اثنان برابع وانكره الثالث لم يثبت نسبه باقرارهما لكن اذا شهدا
به عند الحاكم بشروط الشهادة ثبت نسبه لان شهادتهما اولى بالقبول من شهادة الاجنبيين
لان عليهما فيها ضررا قاله القاضي ابو الطيب والله اعلم

كتاب العارية

هي بتشديد الياء قال الخطابي في الغريب وقد تخفف وفيه بابان
الاول في اركانها وهي اربعة الاول المعير ويعتبر فيه ملكه للمنفعة وان لا يكون
محجورا عليه في التبرعات فيجوز للمستاجر ان يعير لانه يملك المنفعة وللموصى له بخدمة
عبد او سكنى دار ونحوهما ان يعيرهما وليس للمستعير ان يعير على الصحيح لكن يستوفي المنفعة
لنفسه بوكيله قلت قال صاحب العدة ليس للاب ان يعير ولده الصغير لمن يخدمه
لان ذلك هبة لمنافعه فاشبه اعارة ماله وهذا الذي قاله ينبغي ان يحمل على خدمة تقابل
باجرة اما ما كان محقرا بحيث لا يقابل باجرة فالظاهر الذي تقتضيه افعال السلف
انه لا منع منه اذا لم يضر بالصبي وقد سبق في كتاب الحجر نحو هذا والله اعلم الركن
الثاني المستعير ويشترط فيه كونه اهلا للتبرع عليه بعقد يشتمل على ايجاب وقبول
بقول او فعل فلا تصح الاعارة للصبي كما لا يوهب له الركن الثالث المستعار وله
شرطان احدهما كونه منتفعا به مع بقاء عينه كالعبد والثوب والدابة والدار فلا تجوز
اعارة الطعام قطعا ولا الدراهم والدنانير على الاصح قال الامام ويجري الوجهان
في اعارة الحنطة والشعير ونحوهما ثم السابق الى الفهم من كلام الاصحاب ان الخلاف
فيما اذا اطلق اعارة الدراهم فاما اذا صرح بالاعارة للتزين فينبغي ان يقطع بالصحة وبه
صرح المتولي لانه اتخذ هذه المنفعة مقصودا وان ضعفت واذا لم نصححها فجرت فهي مضمونة
على الصحيح لان العارية الصحيحة مضمونة وللفاسد حكم الصحيح في الضمان وقيل لا ضمان لان
ما جرى بينهما ليس بعارية صحيحة ولا فاسدة ومن قبض مال غيره باذنه لا لمنفعته كان
امانة الشرط الثاني كون المنفعة مباحة فيحرم استعارة الجارية للاستمتاع واما
للخدمة فيجوز ان اعارها لمحرم او امراة والا فلا يجوز لخوف الفتنة الا اذا كانت صغيرة لا

تشتهى

تشتهى او قبيحة فوجهان قلت اصحهما الجواز وقطع به جماعة منهم صاحب المهذب
والله اعلم قال الغزالي واذا اعارها صحت الاعارة وان كانت محرمة ويشبه ان يقال
بالفساد كالاجارة للمنفعة المحرمة ويشعر به اطلاق الجمهور نفي الجواز فرع يكره
استعارة احد الابوين للخدمة لان استخدامهما مكروه ولفظ الامام نفي الحل قلت
الذي قاله الاصحاب انه يكره كراهة تنزيه قال الجرجاني ويكره ايضا استئجارهما وقد
يجوز اعارة ما لا يجوز اجارته وهو الفحل للضراب والكلب للصيد فان اعارتهما صحيحة واجارتهما
باطلة على الاصح والله اعلم ويكره اعارة العبد المسلم لكافر كراهة تنزيه قلت صرح
الجرجاني واخرون بانها حرام وصرح صاحب المهذب واخرون بانها لا تجوز وظاهره
التحريم ولكن الاصح الجواز وسبق في اول البيوع والله اعلم فرع يحرم على الحلال
اعارة الصيد للمحرم فان فعل وتلف في يده ضمن الجزاء لحق الله تعالى والقيمة للحلال
ولو اعاره المحرم حلالا فان قلنا المحرم يزول ملكه عن الصيد فلا قيمة له على الحلال
لانه غير مالك وعلى المحرم الجزاء لله تعالى ان تلف في يد الحلال لانه متعد بالاعارة
فانه يلزمه ارساله وان قلنا لا يزول صحت الاعارة وعلى الحلال القيمة ان تلف عنده
فرع دفع شاة الى رجل وقال ملكتك درها ونسلها فهي هبة فاسدة وما حصل
في يده من الدر والنسل كالمقبوض بالهبة الفاسدة والشاة مضمونة بالعارية
الفاسدة ولو قال ابحت لك درها ونسلها فوجهان احدهما انه كقوله
ملكتك والثاني انه اباحة صحيحة والشاة عارية صحيحة وبه قطع المتولي قلت
هذا اصح واختاره ايضا القاضي ابو الطيب وصاحب الشامل وحكم هذان
والمتولي بالصحة فيما اذا اعاره الشاة لياخذ لبنها او اعاره شجرة لياخذ ثمرها
والله اعلم فعلى هذا قد تكون العارية لاستفادة عين وليس من شرطها
ان يكون المقصود مجرد المنفعة بخلاف الاجارة ولو قال ملكتك درها
او ابحتكه على ان تعلفها قال البغوي العلف اجرة الشاة وثمن الدر والنسل
فالشاة غير مضمونة لانها مقبوضة باجارة فاسدة والدر والنسل مضمونان
بالشراء الفاسد وكذا لو دفع قراضة الى سقاء واخذ الكوز ليشرب فسقط من يده
وانكسر ضمن الماء لانه ماخوذ بالشراء الفاسد ولم يضمن الكوز لانه في يده باجارة فاسدة

وان اخذه مجانا فالكوز عارية والما كالمقبوض بالهبة الفاسدة **فرع** قال المتولي تعيين المستعار عند الاعارة ليس بشرط حتى لو قال اعرني دابة فقال ادخل الاصطبل فخذ ما اردت صحت العارية بخلاف الاجارة فانها تصان عن مثل هذا لان الغرر لا يحتمل في المعاوضات **الركن الرابع** الصيغة واللفظ المعتمد به في الباب ما يدل على الاذن في الانتفاع كقوله اعرتك او خذه لتنتفع به وما اشبههما واختلفوا في الواجب من اللفظ فالاصح الاشهر ما قطع به البغوي وغيره ان المعتبر اللفظ من احد الطرفين والفعل من الاخر حتى لو قال المستعير اعرني فسلمه المالك اليه صحت الاعارة كما لو قال خذه لتنتفع به فاخذه قياسا على اباحة الطعام وقال الغزالي يعتبر اللفظ من جهة المعير ولا يعتبر من جهة المستعير وانما يعتبر منه القبول اما بالفعل واما بالقول وقال المتولي لا يعتبر اللفظ في واحد منهما حتى لو راه عاريا فاعطاه قميصا فلبسه تمت العارية وكذا لو فرش لضيفه فراشا او بساطا او مصلى او القى له وسادة فجلس عليها كان ذلك اعارة بخلاف ما لو دخل فجلس على الفرش المبسوط لانه لم يقصد بها انتفاع شخص بعينه ولا بد في العارية من تعيين المستعير وهذا الذي قاله المتولي فيه تمام التشبيه باباحة الطعام ويوافقه ما حكي عن الشيخ ابي عاصم انه اذا اسفع بظرف الهدية المبعوثة اليه حيث جرت العادة باستعماله كاكل الطعام من القصعة المبعوث فيها كان عارية لانه انتفاع بملك الغير باذنه **قلت** هذا المحكي عن ابي عاصم هو فيما اذا كانت الهدية لا تقابل فاما ان كانت عوضا فالظرف امانة في يده كالاجارة الفاسدة كذا حكاه المتولي عن ابي عاصم والله اعلم **فرع** قال اعرتك حماري لتعيرني فرسك فهي اجارة فاسدة وعلى كل واحد اجرة مثل دابة صاحبه وكذا الحكم لو اعاره شيئا بعوض مجهول كما لو اعاره دابته ليعلفها او داره ليطين سطحها ولذا لو كان العوض معلوما ولكن مدة الاعارة مجهولة كقوله اعرتك داري بعشرة دراهم او لتعيرني ثوبك شهرا وفيه وجه ضعيف انها عارية فاسدة نظرا الى اللفظ فعلى هذا تكون مضمونة عليه وعلى الاول لا ضمان ولو بين مدة الاعارة وذكر عوضا معلوما فقال اعرتك هذه الدار شهرا من اليوم

بعشرة

بعشرة دراهم او لتعيرني ثوبك شهرا من اليوم فهل هي اجارة صحيحة او اعارة فاسدة وجهان بناء على ان الاعتبار باللفظ او المعنى **فرع** دفع دراهم الى رجل وقال اجلس في هذا الحانوت واتجر فيها لنفسك او دفع اليه بذرا وقال ازرعه في هذه الارض فهو معير للحانوت والارض واما الدراهم والبذر فهل تكون هبة ام قرضا وجهان

الباب الثاني في احكامها

وهي ثلاثة الاول الضمان فاذا تلفت العين في يد المستعير ضمنها سوا تلفت بآفة سماوية ام بفعله بتقصير ام بلا تقصير هذا هو المشهور وحكي قول انها لا تضمن الا بالتعدي فيها وهو ضعيف ولو اعار بشرط ان يكون امانة لغا الشرط وكانت مضمونة واذا ضمن ففي القيمة المعتبرة اوجه اصحها قيمة يوم التلف والثاني يوم القبض والثالث اقصى القيم من يوم القبض الى يوم التلف ويبنى على هذا الخلاف ان العارية اذا ولدت في يد المستعير هل يكون الولد مضمونا في يده ان قلنا بالثالث كان مضمونا والا فلا وليس له استعماله بلا خلاف **قلت** ولو استعار دابة وساقها فتبعها ولدها ولم يعلم المالك فيه باذن ولا نهي فالولد امانة قاله القاضي حسين في الفتاوي والله اعلم والمقبوض على جهة السوم اذا تلف في المعتبر من قيمته هذه الاوجه لكن قال الامام الاصح فيه قيمة يوم القبض وقال غيره الاصح يوم التلف هذا اذا تلفت العارية لا بالاستعمال اما اذا تلفت بالاستعمال الماذون فيه بان انمحق الثوب باللبس فلا يجب ضمانه على الاصح كالاجزا وقيل يضمن فعلى هذا وجهان احدهما يضمن العين بجميع اجزائها وبه قطع الامام واصحهما يضمنه في اخر حالات التقويم وبه قطع البغوي واما الاجزا فما تلف منها بسبب الاستعمال الماذون فيه كانسحاق الثوب باللبس لا يجب ضمانه على الصحيح وما تلف منها بغير الاستعمال فيه وجهان احدهما لا يضمن كالتالف بالاستعمال واصحهما الضمان كتلف العين كلها واما اذا تلفت الدابة بسبب الركوب والحمل المعتاد فهو كانمحاق الثوب وتعيبها به كالانسحاق وعن القفال لو قرح ظهرها بالحمل وتلفت منه يضمن سوا تعدى بما حمل ام لا لانه انما اذن في الحمل لا في الجراحة وردها الى المالك لا يخرجه عن الضمان لان السراية تولدت من مضمون وهذا في الحمل الذي

هو غير متعد به تفريع على وجوب الضمان في صورة الاستحقاق كذا ذكره الامام
فرع مونة الرد على المستعير ٭ هذا كله اذا استعار من المالك فلو استعار
من المستاجر او الموصى له بالمنفعة فتلفت العين فوجهان احدهما يضمن كما لو
استعار من المالك واصحهما لا يضمن لان المستاجر لا يضمن وهذا نايبه ومونة
الرد في هذه الاستعارة على المستعير ان رد على المستاجر وعلى المالك ان رد عليه
كما لو رد عليه المستاجر **فرع** اذا استعار العين المغصوبة من الغاصب وتلفت
في يده غرم المالك من شاء منهما قيمته يوم التلف وقرار الضمان على المستعير فان كانت
قيمته قبل يوم التلف اكثر نظر ان كانت الزيادة في يد المعير الغاصب لم يطالب بها
غيره وان كانت في يد المستعير فان قلنا العارية تضمن باقصى القيم فهي كقيمته يوم
التلف والا فالزيادة كبدل المنافع وحكم بدل المنافع انما تلف منها تحت يده فقرار
ضمانها على المعير لان يد المستعير في المنافع ليست يد ضمان والتي استوفاها
بنفسه فيها قولان اظهرهما على المستعير لمباشرته الاتلاف ٭ والمستعير من
المستاجر من الغاصب حكمه حكم المستعير من الغاصب ان ضمنا المستعير من
المستاجر والا فيرجع بالقيمة التي غرمها على المستاجر ويرجع المستاجر على
الغاصب **فرع** اذا اركب وكيله الذي يستعمله في شغله دابة الموكل وسيره
الى موضع فتلفت الدابة في يده بلا تفريط فلا ضمان لانه لم ياخذها لغرض نفسه
وكذا لو سلمها الى رايض ليروضها او كان له عليها متاع نفيس فاركب انسانا فوقه
احرازا للمال فلا ضمان **فرع** لو وجد من اعيا في الطريق فاركبه فتلفت الدابة فالمذهب
انه يضمن سوا التمس الراكب او ابتداه المركب ومال الامام الى انه لا يضمن وجعل
الغزالي هذا وجها وزعم انه الاصح والمعروف الاول وهو الصواب ٭ ولو
اركبه مع نفسه فعلى الرديف نصف الضمان وراى الامام انه لا شي عليه تشبيها
بالضيف ٭ وعلى المذهب لو وضع متاعه على دابة رجل وقال الواضع سيرها ففعل
كان صاحب المتاع مستعيرا من الدابة بقسط متاعه مما عليها حتى لو كان عليها مثل
متاعه فتلفت ضمن نصف الدابة ٭ ولو لم يقل الواضع سيرها لكن سيرها المالك
لم يكن الواضع مستعيرا بل يدخل المتاع في ضمان صاحب الدابة لانه كان حقه ان

يطرحه

يطرحه ٭ ولو كان لاحد الرفيقين في السفر دابة وللاخر متاع فقال صاحب المتاع للاخر
احمل متاعي على دابتك فاجابه فصاحب المتاع مستعير ٭ ولو قال صاحب الدابة اعطني
متاعك لاضعه على الدابة فهو مستودع متاعه ولا تدخل الدابة في ضمان صاحب المتاع
ذكره البغوي **فرع** استعار دابة ليركبها الى موضع فجاوزه فهو متعد من حين
المجاوزة وعليه اجرة المثل ذهابا من ذلك الموضع ورجوعا اليه وفي لزوم اجرة المثل
من ذلك الى ان يرجع الى البلد الذي استعار منه وجهان فان اوجبناها فليس له الركوب
من ذلك الموضع بل يسلمه الى قاضي الموضع الذي استعار اليه **فرع** اودعه ثوبا وقال
ان شئت ان تلبسه فالبسه فهو بعد اللبس عارية وقبله وديعة على الصحيح
وقيل عارية لانه مقبوض لمنفعته كالمقبوض بالسوم قال صاحب التقريب ولو
قيل لا ضمان في السوم لم يكن هذا بعيد **فرع** استعار صندوقا فوجد فيه
دراهم فهي امانة عنده كما لو طيرت الريح ثوبا في داره **الحكم الثاني** تسلط المستعير
على الانتفاع بحسب اذن المعير وفيه مسايل **الاولى** اذا اعاره للزراعة فان بين ما يزرع
كقوله اعرتك لزراعة الحنطة نظر ان لم ينهه عن غيرها فله ان يزرع الحنطة وما ضرره
كضررها او دونه كالشعير وليس له ان يزرع ما فوقها كالذرة والقطن وان نهاه عن
غيرها لم يكن له غيرها وحيث زرع ما ليس له فللمعير قلعه مجانا ٭ وان اطلق ذكر
الزراعة ولم يبين المزروع صحت الاعارة على الاصح ويزرع ما شا لاطلاق اللفظ
والثاني لا يصح لتفاوت الضرر ولو قيل يصح ولا يزرع الا اقل الانواع ضررا لكان
مذهبا **الثانية** اذا اعار للزراعة لم يكن له البنا ولا الغراس وان اعار لاحدهما
فله الزراعة وليس له الاخر على الاصح **قلت** وحكى صاحب المهذب وغيره وجها
انه لا يجوز الزرع اذا استعار للبنا لان الزرع يرخي الارض خلاف البنا والصحيح
الجواز والله اعلم ٭ **الثالثة** اذا كان المستعار لا ينتفع به الا بجهة واحدة
كالبساط الذي لا يصلح الا لان يفرش فلا حاجة في اعارته الى بيان الانتفاع وان كان
ينتفع به جهتين فصاعدا كالارض تصلح للزراعة والبنا والغراس وكالدابة للركوب
والحمل فهل يصح اعارته مطلقا ام يشترط بيان جهة الانتفاع وجهان اصحهما عند
الامام والغزالي الثاني وقطع الروياني والبغوي بالاول **قلت** صحح الرافعي في

المحرر الثاني والله اعلم • فعلى الاول له ان ينتفع كيف شا وقال الروياني ينتفع بما هو العادة فيه وهذا احسن وعلى الثاني لو قال اعرتك لتنتفع به كيف شيت او لتفعل به ما بدا لك فوجهان

الحكم الثالث الجواز • فللمعير الرجوع متى شا وللمستعير الرد متى شا سوا العارية المطلقة والموقتة الا في صورتين **الاولى** اذا اعار ارضا للدفن ميت فدفن لم يكن له الرجوع ونبش القبر الى ان يندرس اثر المدفون وله سقي الاشجار التي فيها ان لم يفض الى ظهور شي من بدن الميت وله الرجوع ما لم يوضع فيه الميت قال المتولي وكذا بعد الوضع ما لم يواره التراب قال ومونة الحفر اذا رجع بعد الحفر وقبل الدفن على ولي الميت ولا يلزمه طمها **قلت** كذا هو في نسخ كتاب الامام الرافعي وهو غلط في النقل عن المتولي فان المتولي قال اذا رجع في العارية بعد الحفر وقبل الدفن غرم لولي الميت مونة الحفر لانه باذنه في الحفر اوقعه في التزام ما التزم وفوت عليه مقصوده لمصلحة نفسه فهذا لفظ المتولي بحروفه وهو الصواب والله اعلم • واطلاق الاعارة لا تسلط على الدفن قطعا وان كان تسلط على ما شا من المنافع على احد الوجهين كما سبق والفرق ظاهر **قلت** في البيان وغيره انه لو اعاره ارضا ليحفر فيها بيرا صحت العارية فاذا نبع الما جاز للمستعير اخذه لان الما يستباح بالاباحة والله اعلم • **الصورة الثانية** اذا اعاره جدارا لوضع الجذوع ففي جواز الرجوع وجهان فان جوزناه فهل فايدته طلب الاجرة للمستقبل ام التخيير بينه وبين القلع وضمان ارش النقص وجهان وقد سبق بيان هذا كله واصحهما مع بيان الاصح في كتاب الصلح **قلت** ومن احكامها انه لو مات المعير او جن او اغمي عليه او حجر عليه لسفه انفسخت الاعارة كساير العقود الجايزة وان مات المستعير انفسخت ايضا لان الاذن بالانتفاع انما كان للمستعير دون وارثه واذا انفسخت وجب على المستعير ردها ذكر هذه الجملة المتولي والله اعلم •

فصل اعارة الارض للبنا او الغراس ضربان مطلقة لم يبين لها مدة ومقيدة بمدة **الاول** المطلقة وللمستعير فيها ان يبني ويغرس ما لم يرجع المعير فاذا رجع لم يكن له البنا والغراس ولو فعل وهو عالم بالرجوع قلع مجانا وكلف تسوية الارض كالغاصب وان كان جاهلا فوجهان كالوجهين فيما اذا حمل السيل نواة الى ارضه فنبتت واما ما بني وغرس قبل الرجوع فان امكن رفعه من غير نقص يدخله رفع والا فينظر ان

شرط

شرط عليه القلع مجانا عند رجوعه وتسوية الحفر لزمه فان امتنع قلعه المعير مجانا وان شرط القلع دون التسوية لم يلزمه التسوية لان شرط القلع رضي بالحفر وان لم يشرط القلع نظر ان اراده المستعير مكن منه لانه ملكه ويلزمه تسوية الحفر على الاصح **قلت** كذا صحح الجمهور انه تلزمه تسوية الحفر هنا منهم القاضي ابو الطيب في المجرد وصاحب الانتصار وغيرهما وقطع به المحاملي في المقنع والروياني في الحلية وهو الاصح ولا يغتر بتصحيح الرافعي في المحرر انه لا يلزمه فانه ضعيف نبهت عليه في مختصر المحرر والله اعلم • وان لم يرده لم يكن للمعير قلعه مجانا لانه محترم ولكن يتخير المعير وفيما يتخير فيه اوجه احدها وبه قطع الامام وابو الحسن العبادي والغزالي يتخير بين ثلاث خصال احداها ان يبقيه باجرة ياخذها والثانية ان يقلع ويضمن ارش النقص وهو قدر التفاوت بين قيمته ثابتا ومقلوعا والثالثة ان يتملكه بقيمته فان اختار خصلة اجبر عليها المستعير والثاني وبه قطع البغوي لا بد في الخصلة الاولى من والثالثة من رضي المستعير لان الاولى اجارة والثالثة بيع والثالث يتخير بين خصلتين القلع بضمان الارش والتملك بالقيمة وبهذا قطع ابو علي الزجاجي واكثر العراقيين وغيرهم وهذا اصح في المذهب فعلى هذا لو امتنع من الخصلتين وبذل المستعير الاجرة لم يكن للمعير القلع مجانا وان لم يبذلها فكذلك على الاصح وبه قطع المختصرون من الخصال الثلاث اذا امتنع منها جميعا وما الذي يفعل فيه وجهان احدهما وبه قال ابو علي الزجاجي يبيع الحاكم الارض مع البنا والغراس لفصل الخصومة وقال الاكثرون منهم المزني يعرض الحاكم عنهما الى ان يختار شيا ويجوز للمعير دخول الارض والانتفاع بها والاستظلال بالبنا والشجر لانه جالس في ملكه • وليس للمستعير دخولها للتفرج بغير اذن المعير ويجوز لسقي الاشجار واصلاح الجدار على الاصح صيانة لملكه عن الضياع ووجه المنع انه يشغل ملك غيره الى ان يصل ملكه وعلى الاول لو تعطلت المنفعة على صاحب الارض بدخوله قال المتولي لا يمكن الا باجرة • ولكل واحد من المعير والمستعير بيع ملكه للاخر وللمعير بيع ملكه لثالث ثم يتخير المشتري تخير المعير وهل للمستعير بيع البنا والغراس لثالث وجهان اصحهما الجواز فعلى هذا ينزل المشتري منزلة المستعير وللمعير الخيار كما سبق وللمشتري فسخ البيع ان جهل الحال • ولو اتفق

المعير والمستعير على بيع الارض بما فيها بثمن واحد ففيه قيل هو كما لو كان لهذا عبد ولهذا عبد فباعاهما بثمن واحد والمذهب القطع بالجواز للحاجة ثم كيف يوزع الثمن هنا وفيما اذا باعهما الحاكم على احد الوجهين قال المتولي هو على الوجهين فيما اذا غرس الراهن الارض المرهونة وقال البغوي يوزع على الارض مشغولة بالغراس او البنا على ما فيها وحده فحصة الارض للمعير وحصة ما فيها للمستعير وحكم الدخول والانتفاع والبيع على ما ذكرناه في ابتدا الرجوع الى الاختيار وفيما اذا امتنعا من الاختيار واعرض القاضي عنهما سوا **الضرب الثاني** المعيدة بمدة وللمستعير البنا والغراس في المدة الا ان يرجع المعير وله ان يجدد كل يوم غرسا ● وبعد انقضا المدة ليس له احداث البنا والغراس ● واذا رجع المعير قبل المدة او بعده فالحكم كما لو رجع في الضرب الاول لكن هنا وجه انه لا يتمكن من الرجوع قبل المدة وقول انه اذا رجع بعد المدة فله القلع مجانا نقله الساجي واختاره الروياني والمذهب الاول **فرع** قال المتولي اذا بنى احد الشريكين او غرس في الارض المشتركة باذن صاحبه ثم رجع صاحبه لم يكن له القلع بارش النقص لانه يتضمن قلع بنا المالك في ملكه وليس له ان يتملك بالقيمة لان للباني في الارض مثل حقه لكن له الابقا باجرة فان لم يبذلها الباني فهل يباع او يعرض عنهما فيه ما سبق **قلت** كذا قال المتولي فان لم يبذلها الباني وكان ينبغي ان يقول فان لم يرض بها الشريك فان بذل الباني ليس بشرط على المختار كما تقدم ولو بنى او غرس بغير اذن شريكه قلعه مجانا وسياتي بيانه ان شا الله تعالى في بنا المشتري في المشفوع والله اعلم ● **فصل** اعار للزرع فزرعها فرجع قبل ادراك الزرع فان كان مما يعتاد قطعه كلف قطعه والا فاوجه احدها للمعير ان يقلع ويغرم ارش النقص والثاني له تملكه بالقيمة قاله القاضي ابو الطيب والثالث وهو الصحيح لا يثبت واحدة من هاتين الخصلتين لان للزرع امدا بخلاف البنا والغراس فعلى هذا يلزم المعير ابقاوه الى اوان حصاده وهل له الاجرة وجهان احدهما لا وهو منقول عن المزني واختاره الروياني لان منفعة الارض الى الحصاد كالمستوفاة واصحهما نعم لانه انما اباح له المنفعة الى وقت الرجوع فاشبه من اعار دابة الى بلد ثم رجع في الطريق فان عليه نقل متاعه الى مامن باجرة المثل ● ولو اعار للزرع مدة فانقضت والزرع غير مدرك فان

كان

كان ذلك لتقصيره في الزراعة بالتاخير قلع مجانا والا فهو كما لو اعار مطلقا **فرع** لو اعار للفسيل قال الشيخ ابو محمد ان كان ذلك مما يعتاد نقله فهو كالزرع والا فكالبنا **فرع** قال البغوي اذا اعار للزرع مطلقا لم يزرع الا زرعا واحدا وكذا لو اعار للغراس تغرس وقلعه لا يغرس بعده الا باذن جديد وهذا يبين ان قلنا المستعير للبنا والغراس مطلقا يبني ويغرس ما لم يرجع المعير معناه البنا الماذون فيه وهو مرة واحدة الا اذا كان قد صرح له بالتجديد مرة بعد اخرى **فصل** اذا حمل السيل حبات او نوى لغيره الى ارضه لزمه ردها الى مالكها ان عرفه والا فيدفعها الى القاضي فلو نبتت في ارضه فوجهان احدهما لا يجبر مالكها على قلعها لانه غير متعد فعلى هذا هو مستعار فينظر في النابت اهو شجر ام زرع ويكون الحكم على ما سبق واصحهما يجبر لان المالك لم ياذن فهو كما لو انتشرت اغصان شجرة في هوا دار غيره فله قطعها ● ولو حمل ما لا قيمة له كنواة واحدة او حبة فهل هي لمالك الارض لان التقوم حصل في ملكه ام لمالك الحبة لانها كانت محترمة الاخذ وجهان فعلى الثاني في قلع النابت الوجهان **قلت** الاصح كونها لمالك الحبة وهذا في حبة ونواة لم يعرض عنها مالكها اما اذا اعرض عنها والقاها فينبغي القطع بكونها لصاحب الارض والله اعلم ● ولو قلع صاحب الشجر شجرته لزمه تسوية الارض لانه ليخلص ملكه **فصل** في الاختلاف وفيه مسايل **الاولى** قال راكب الدابة لمالكها اعرتنيها فقال بل اجرتكها مدة كذا بكذا فتارة يختلفان والدابة باقية وتارة وهي تالفة **الحال الاول** الباقية وهو ضربان **احدهما** يختلفان بعد مضي مدة لمثلها اجرة والثاني قبله فالاول نص فيه ان القول قول الراكب بيمينه ونص فيما اذا زرع ارض غيره واختلفا هكذا ان القول قول صاحب الارض وللاصحاب طريقان احدهما تقرير النصين واختاره القفال لان الدواب يكثر فيها الاعارة بخلاف الارض واصحهما عند الجمهور وبه قال المزني والربيع وابن سريج فيهما قولان اظهرهما القول قول المالك فعلى هذا كيف يحلف وجهان قال الشيخ ابو محمد وطايفة يحلف على نفي الاعارة ولا يتعرض لاثبات الاجرة لانه مدع وقال العراقيون والقاضي والاكثرون يتعرض لاثبات الاجرة مع نفي الاعارة فعلى الاول اذا حلف استحق اقل الامرين من اجرة المثل والمسمى وعلى الثاني اوجه احدها يستحق المسمى والثاني

اقل الامرين واصحها وهو نصه في الام اجرة المثل • فلو نكل المالك عن اليمين لم يحلف
الراكب والزارع لانهما لا يدعيان حقا على المالك وانما يدعيان الاعارة وليست لازمة
وعن القاضي حسين رمز الى انهما يحلفان للتخليص من الغرم • اما اذا قلنا القول
قول الراكب والزارع فان حلف على نفي الاجارة كفاه وبري وان نكل ردت اليمين على
المالك واستحق بيمينه المسمى على الصحيح وعلى الشاذ اجرة المثل والله اعلم **الضرب**
الثاني ان يقع الاختلاف قبل مضي مدة لها اجرة فالقول قول الراكب بيمينه فاذا
حلف على نفي الاجارة سقطت دعوى الاجرة وردت العين الى المالك وان نكل حلف المالك
يمين الرد واستحق الاجرة وانما يجي القولان لان الراكب لا يدعي لنفسه حقا ولم يتلف
المنافع على المالك **الحال الثاني** ان تكون الدابة تالفة فان تلفت عقب الاخذ
قبل مدة لها اجرة فالراكب مقر بالقيمة والمالك ينكرها ويدعي الاجرة فيخرج على الخلاف
السابق في كتاب الاقرار ان اختلاف الجهة هل يمنع الاخذ ان قلنا نعم سقطت القيمة برده
ويمين القول قوله في الاجرة الطريقان في الحال الاول وان قلنا لا فان كانت الاجرة مثل
القيمة او اقل اخذها بلا يمين وان كانت اكثر اخذ قدر القيمة وفي المصدق في الزايد
الخلاف السابق **المسلة الثانية** قال المتصرف اعرتني هذه الدابة او الارض فقال
المالك بل غصبتنيها فان لم تمض مدة لها اجرة فلا معنى للمنازعة فيرد المال الى مالكه وان مضت
مدة لها اجرة فنقل المزني ان القول قول المستعير وللاصحاب طرق اصحها انه على الطريقين
في المسلة الاولى وفي طريق تفرق بين الارض والدابة وفي طريق هما على قولين والطريق
الثاني القطع بان القول قول المتصرف لان الظاهر ان تصرفه بحق والثالث القطع
بان القول قول المالك لان الاصل عدم اذنه ومن قال بهذا خطا المزني في النقل قال الشيخ
ابو حامد لكنه ضعيف لان الشافعي رضي الله عنه نص في الام على ما نقله المزني هذا
اذا كانت العين باقية • فلو تلفت نظر ان تلفت بعد مدة لها اجرة فالمالك يدعي اجرة
المثل والقيمة بالغصب والمتصرف ينكر الاجرة ويقر بالقيمة بجهة فالحكم في الاجرة
على ما ذكرنا عند بقا العين • واما القيمة فقال البغوي ان قلنا اختلاف الجهة يمنع الاخذ
لم ياخذها الا باليمين والا فان قلنا العارية تضمن ضمان الغصب اخذها بلا يمين وكانت القيمة
يوم التلف اكثر اخذها بلا يمين وان كانت يوم التلف اقل اخذها بلا يمين وفي الزيادة

ثم مقابلة محرره ان شا الله تعالى

يحتاج

يحتاج الى اليمين • وان هلكت عقب القبض قبل مدة لها اجرة لزمه القيمة ثم قياس
ما ذكره البغوي انا ان جعلنا اختلاف الجهة مانعا من الاخذ حلف والا فياخذ بلا
يمين ومقتضى ما ذكره الامام ان لا تخرج على ذلك الخلاف لا هذه الصورة ولا ما
اذا كان الاختلاف بعد مدة لها اجرة قال لان العين متحدة ولا اثر للاختلاف في
الجهة مع اتحاد العين والاول اصح **الثالثة** قال المالك غصبتنيها وقال المتصرف
بل اجرتني فالمذهب انه ان كانت العين باقية ولم تمض مدة لها اجرة فالمصدق المالك
فاذا حلف استرد المال • وان مضت فالمالك يدعي اجرة المثل والمتصرف يقر بالمسمى
فان استويا او كانت اجرة المثل اقل اخذ بلا يمين وان كانت اجرة المثل اكثر اخذ قدر
المسمى بلا يمين والزيادة باليمين قال البغوي ولا يجي هنا خلاف اختلاف الجهة
كما لو ادعى المالك فساد الاجارة والمتصرف صحتها حلف المالك وياخذ اجرة المثل
وان كان الاختلاف بعد بقا العين في يد المتصرف مدة وتلفها فالمالك يدعي اجرة
المثل والقيمة والمتصرف يقر بالمسمى وينكر القيمة فللمالك اخذ ما يقر به بلا يمين
واخذ ما ينكره باليمين **الرابعة** قال المالك غصبتني وقال بل اودعتني حلف المالك
على الاصح واخذ القيمة ان تلف المال واجرة المثل ان مضت مدة لها اجرة **الخامسة**
قال الراكب اكريتنيها وقال المالك اعرتكها والدابة باقية فالقول قول المالك في نفي الاجارة
فاذا حلف استردها فان نكل حلف الراكب واستحق الامساك ثم ان مضت مدة لها اجرة
فالراكب يقر بالاجرة والمالك ينكرها ولا يخفى حكمه وان كان هذا الاختلاف بعد هلاك
الدابة فان هلكت عقب القبض فالمذهب ان المالك يحلف وياخذ القيمة لان الراكب اتلفها
ويدعي مسقطا وخرج قول من المسلة الاولى ان القول قول الراكب لان الاصل براته
• وان تلفت بعد مدة لها اجرة فالمالك يدعي القيمة وينكر الاجرة والراكب يقر
بالاجرة وينكر القيمة فان قلنا اختلاف الجهة يمنع الاخذ حلف واخذ القيمة ولا
عبرة باقرار الراكب وان قلنا لا يمنع وهو الاصح فان كانت القيمة والاجرة سوا او كانت
القيمة اقل اخذها بلا يمين وان كانت القيمة اكثر اخذ الزيادة باليمين **فرع** استعمل المعير
المستعير العارية بعد رجوع المعير وهو جاهل بالرجوع لم تلزمه الاجرة ذكره القفال
رحمه الله **فرع** مات المستعير يلزم ورثته الرد وان لم يطالب المعير **قلت** قال اصحابنا

الرد الواجب والمبري هو ان يسلم العين الي المالك او وكيله في ذلك فلو رد الدابة الي
الاصطبل او الثوب ونحوه الي البيت الذي اخذه منه لم يبرا من الضمان وسياتي ان
شا الله تعالى في كتاب الغصب بيان هذا واضحا ● ولو رد الدابة الي دار المعير فلم يجده
فسلمها الي زوجته او ولده فارسلها المتسلم الي المرعي فضاعت فالمعير بالخيار ان شا
غرم المستعير وان شا غرم الزوجة او الولد فان غرم المستعير رجع عليهما وان غرمهما
لم يرجعا علي المستعير والله اعلم

كتاب الغصب

للاصحاب رحمهم الله عبارات في معنى الغصب احداها انه اخذ مال الغير علي جهة
التعدي وربما قيل الاستيلا علي مال الغير ● الثانية وهي اعم من الاولي انه الاستيلا
علي مال الغير بغير حق واختار الامام هذه العبارة وقال لا حاجة الي التقييد بالعدوان
بل يثبت الغصب وحكمه من غير عدوان كما لو اودع ثوبا عند رجل ثم جا المالك فاخذ
ثوبا للمودع وهو يظنه ثوبه او لبسه المودع علي ظن انه ثوبه ● الثالثة وهي اعم من
الاولين ان كل مضمون علي ممسكه فهو مغصوب كالمقبوض بالبيع الفاسد والوديعة
اذا تعدي فيها المودع والرهن اذا تعدي فيه المرتهن واشبه العبارات واشهرها
هي الاولي وفي الصور المذكورة الثابت حكم الغصب لا حقيقته **قلت** كل هذه
العبارات ناقصة فان الكلب وجلد الميتة وغيرهما مما ليس بمال لا يدخل فيها مع انه
يغصب وكذلك الاختصاصات بالحقوق فالاختيار انه الاستيلا علي حق الغير بغير
حق والله اعلم ● وقد تظاهرت نصوص الكتاب والسنة واجماع الامة علي تحريم
الغصب وفيه بابان

الاول في الضمان وفيه اربعة اطراف

الاول في الموجب للضمان

● والغصب وان كان موجبا للضمان فلا ينحصر الموجب فيه بل الاتلاف
ايضا مضمن وكذلك الاستعارة والاستيام وغيرها ● والاتلاف يكون بالمباشرة
وبالتسبب ● وما له مدخل في الهلاك قد يضاف اليه الهلاك حقيقة وقد لا
وما لا فقد يقصد بتحصيله حصول ما يضاف اليه الهلاك وقد لا فالذي يضاف اليه
الهلاك يسمي علة والاتيان به مباشرة وما لا يضاف اليه الهلاك ويقصد بتحصيله
ما يضاف اليه يسمي سببا والاتيان به تسببا وهذا القصد والتوقع قد يكون لتاثيره
بمجرده فيه وهو علة العلة وقد يكون بانضمام امور اليه هي غير بعيدة الحصول

فمن

فمن المباشرة القتل والاكل والاحراق ● ومن التسبب الاكراه علي اتلاف مال الغير ومنه
ما اذا حفر بيرا في محل عدوان فتردت فيها بهيمة او عبد او حر فان رداه غيره
فالضمان علي المردي لان المباشرة مقدمة علي السبب وسياتي تمام هذا وبيان محل
العدوان في كتاب الجنايات ان شا الله تعالى **فرع** لو فتح راس زق فضاع ما فيه
نظر ان كان علي الارض فاندفق ما فيه بالفتح ضمن وان كان منتصبا لا يضيع ما فيه
بالفتح لو بقي كذلك لكنه سقط نظر ان سقط بفعله بان كان يحرك الوكا ويجذبه
حتي افضي الي السقوط ضمن وكذا لو سقط بما يقصد تحصيله بفعله بان فتح راسه فاخذ
ما فيه في التقاطر شيا فشيا حتي ابتل اسفله وسقط ضمن ● وان سقط بعارض كزلزلة
او هبوب ريح او وقوع طاير فلا ضمان ● ولو فتح راسه فاخذ ما فيه في الخروج ثم جا
اخر ونكسه مستعجلا فضمان الخارج بعد التنكيس هل هو عليهما كالجارحين ام علي
الثاني فقط كالحاز مع الجارح وجهان اصحهما الثاني ● هذا اذا كان ما في الزق مايعا
فان كان جامدا فطلعت الشمس فاذابته وضاع او ذاب بمرور الزمان وتاثير حرارة
الريح فيجب الضمان علي الاصح ويجري الوجهان فيما لو ازال اوراق العنب وجرد عناقيده
للشمس فافسدتها وفيما لو ذبح شاة رجل فهلكت سخلتها او حمامة فهلك فرخها لفقد
ما يصلحهما ● ولو جا اخر وقرب نارا من الجامد فذاب وضاع فوجهان احدهما لا
ضمان علي واحد منهما واصحهما تضمين الثاني ويجري الوجهان فيما لو قرب الفاتح ايضا
النار وفيما لو كان راس الزق مفتوحا فجا رجل وقرب منه النار **فرع** لو حل رباط
سفينة فغرقت بالحل ضمن ولو غرقت بحادث كهبوب ريح او غيره لم يضمن وان
لم يظهر حادث فوجهان وليكن الامر كذلك في مسالة الزق اذا لم يظهر حادث لسقوطه
فرع فتح قفصا عن طاير وهيجه حتي طار ضمنه فان لم يزد علي الفتح فثلاثة اقوال اظهرها
ان طار في الحال ضمن والا فلا والثاني يضمن مطلقا والثالث لا يضمن مطلقا وفيما
جمع من فتاوي القفال تفريعا علي وجوب الضمان اذا طار في الحال انه لو وثبت هرة بمجرد
فتح القفص ودخلته وقتلت الطاير لزمه الضمان لانه في معنى اغرا الهرة ● وانه لو كان
القفص مغلقا فاضطرب لخروج الطاير وسقط فانكسر لزم الفاتح ضمانه وانه لو كسر
الطاير في خروجه قارورة رجل لزمه ضمانها لان فعل الطاير منسوب اليه ● وانه لو كان

شعير في جراب مشدود في الرأس وبجنبه حمار ففتح رأسه فأكله الحمار في الحال لزم الفاتح ضمانه
ولو حل رباط بهيمة او فتح باب الاصطبل فخرجت وضاعت فالحكم على ما ذكرنا في القفص
ولو خرجت في الحال واتلفت زرع رجل قال القفال ان كان نهارا لم يضمن الفاتح وان كان ليلا
ضمن كدابة نفسه وقال العراقيون لا يضمن اذ ليس عليه حفظ بهيمة الغير عن الزرع **قلت**
قطع ابن كج بما قاله القفال والله اعلم ● ولو حل قيد العبد المجنون او فتح باب السجن فذهب فهو
كما لو حل رباط البهيمة ● وان كان العبد عاقلا نظر ان لم يكن ابقا فلا ضمان لان له اختيارا
صحيحا فذهابه محال عليه وان كان ابقا فلا ضمان ايضا على الاصح وقيل هو كحل رباط البهيمة
ففيه التفصيل **فرع** لو وقع طاير على جداره فنفره لم يضمن لانه كان ممتنعا قبله ● ولو رماه
في الهوا فقتله ضمنه سوا هوا داره وغيره اذ ليس له منع الطاير من هوا ملكه **فرع** لو فتح
باب الحرز فسرق غيره او دل سارقا فسرق او امر غاصبا فغصب او بنى دارا فالقت الريح فيها
ثوبا وضاع فلا ضمان عليه ● ولو حبس المالك عن ماشيته حتى تلفت فلا ضمان لانه لم يتصرف
في المال كذا قالوه ولعل صورته فيما اذا لم يقصد منعه عن الماشية وانما قصد حبسه فافضى
الى هلاكها لان المتولي قال لو كان له زرع ونخيل واراد سوق الما اليها فمنعه ظالم من
السقي حتى فسدت ففي الضمان الوجهان فيما لو فتح الزق عن جامد فذاب بالشمس وضاع
قلت الاصح في صورتي الحبس عن الماشية والسقي انه لا ضمان لخلاف فتح الزق لما ذكرنا
انه لم يتصرف في المال والله اعلم ● ولو غصب هادي القطيع فتبعه القطيع او غصب البقرة
فتبعها العجل لم يضمن القطيع والعجل على الاصح **فرع** لو نقل صبيا حرا الى مضيعة فاتفق
فافترسه سبع فلا ضمان احالة للهلاك على اختيار الحيوان ومباشرته ولو نقله الى مسبعة
فافترسه سبع فلا ضمان ايضا هذا هو المذهب والمعروف في كتب الاصحاب وذكر الغزالي
فيه وجهين وليس بمعروف **فصل** اثبات اليد العادية سبب للضمان وينقسم الى
مباشرة بان يغصب الشي فياخذه من يد مالكه والى تسبب وهو في الاولاد وساير الزوايد
لان اثبات اليد على الاصول سبب لاثباتها على الفروع فيكون ولد المغصوب وزوايده
مغصوبة ثم اثبات اليد العادية تكون في المنقول والعقار ● **اما** المنقول فالاصل فيه
النقل لكن لو ركب دابة غيره او جلس على فراشه ولم ينقله ففي كونه غاصبا ضامنا وجهان
اصحهما نعم سوا قصد الاستيلا ام لا قال المتولي وهذا اذا كان المالك غايبا اما اذا كان

حاضرا

حاضرا فازعجه وجلس على الفراش او لم يزعجه وكان بحيث يمنعه من رفعه والتصرف فيه فيضمنه
قطعا وقياس ما ياتي ان شا الله في نظيره من العقار ان لا يكون غاصبا الا لنصفه ● **واما**
العقار فان كان مالكه فيه فازعجه ظالم او دخل الدار باهله على هيئة من يقصد السكنى فهو غاصب
سوا قصد الاستيلا ام لا لان وجود الاستيلا يغني عن قصده ولو سكن بيتا من الدار
ومنع المالك منه دون باقي الدار فهو غاصب لذلك البيت دون باقي الدار وان ازعج المالك
ولم يدخل الدار فالمذهب والذي يدل عليه كلام جماهير الاصحاب انه غاصب فلم يعتبروا
في الغصب الا الاستيلا ومنع المالك عنه وقال الغزالي لا يكون غصبا واعتبر دخول
الدار في غصبها وهو ضعيف ● **اما** اذا لم يزعج المالك ولكن دخل واستولى معه فهو غاصب
لنصف الدار لاجتماع يدهما واستيلايهما فان كان الداخل ضعيفا والمالك قوي لا يعد
مثله مستوليا عليه لم يكن غاصبا لشي من الدار ولا اعتبار بقصد ما لا يتمكن من تحقيقه
اما اذا لم يكن هناك مالك فدخل على قصد الاستيلا فهو غاصب وان كان ضعيفا وصاحب
الدار قويا لان الاستيلا حاصل في الحال واثر قوة المالك انما هو سهولة ازالته والانتزاع
من يده فصار كما لو سلب قلنسوة ملك فانه غاصب وان سهل على الملك انتزاعها وفي
وجه لا يكون غصبا لان مثله في العرف يعد هزوا ولا يعد استيلا وهو شاذ ضعيف
وان دخل لا على قصد الاستيلا بل لينظر هل يصلح له او غير ذلك لم يكن غاصبا قال المتولي
لكن لو انهدمت في تلك الحال هل يضمنها وجهان احدهما نعم كما لو اخذ منقولا من بين يدي
مالكه لينظر هل يصلح له ليشتريه فتلف في تلك الحال فانه يضمنه واصحهما لا لان اليد
على المنقول حقيقة ولو انتزع قطعة ارض ملاصقة لارضه وبنى عليها حايطا واضافها
الى ملكه ضمنها لوجود الاستيلا **فصل** فيما اذا ابتنت على يد الغاصب يد اخرى قد
سبق معظم مسايله في باب الرهن وحاصله ان كل يد تترتب على يد الغاصب فهي يد ضمان فيتخير
المالك عند التلف بين مطالبة الغاصب ومن ترتبت يده على يده سوا علم الغصب ام لا لانه اثبت
يده على مال غيره بغير اذنه والجهل ليس مسقطا للضمان ثم الثاني ان علم الغصب فهو غاصب
من الغاصب فيطالب بكل ما يطالب به الغاصب وان تلف المغصوب في يده فقرار الضمان عليه فاذا
غرم لا يرجع على الاول واذا غرم الاول رجع عليه هذا اذا لم تختلف قيمته في يدهما او كانت
في يد الثاني اكثر فلو كانت في يد الاول اكثر لم يطالب بالزيادة الا الاول ويستقر عليه ● **اما**

اذا جهل الثاني الغصب فان كانت اليد في وضعها يد ضمان كالعارية استقر الضمان على الثاني
وان كانت يد امانة كالوديعة استقر على الغاصب على المذهب وفي وجه يستقر على المودع
وفي وجه لا يطالب المودع اصلا وقد سبق بيان هذا الفصل في اواخر الباب الثالث من كتاب الرهن
بزيادة على هذا ● والقرض معدود من ايدي الضمان ولو وهب المغصوب فهل القرار على
الغاصب لانها ليست يد ضمان ام على المتهب لانه اخذه للتملك قولان اظهرهما الثاني ●
ولو زوج المغصوبة فتلفت عند الزوج فالمذهب انه لا يطالب الزوج بقيمتها قطعا وقيل
كالمودع **فرع** اذا اتلف القابض من الغاصب نظر ان استقل بالاتلاف فقرار الضمان عليه وان
حمله الغاصب عليه بان غصب طعاما وقدمه اليه ضيافة فاكله فالقرار على الآكل ان كان عالما
وكذا ان كان جاهلا على الاظهر المشهور في الجديد فعلى هذا ان ضمنه لم يرجع على الغاصب
وان ضمن الغاصب رجع عليه وعلى القول الآخر بالعكس هذا اذا قدمه اليه وسكت فان قال
هو ملكي فان ضمن الآكل ففي رجوعه على الغاصب القولان وان ضمن الغاصب فالمذهب انه لا يرجع
قطعا لانه معترف بانه مظلوم فلا يرجع على غير ظالمه وقال المزني يرجع وغلطه الاصحاب
ولو وهب المغصوب فاتلفه المتهب فالقولان واولى بالاستقرار على المتهب **فرع** لو قدم
الطعام المغصوب الى عبد انسان فاكله فان جعلنا القرار على الحر الآكل فهذه جناية
من العبد يباع فيها والا فلا يباع وانما يطالب الغاصب كما لو قدم شعيرا مغصوبا الى بهيمة
بغير اذن مالكها **فرع** غصب شاة وامر قصابا بذبحها جاهلا بالحال فقرار ضمان النقص
على الغاصب ولا يخرج على القولين في اكل الطعام لانه ذبح للغاصب وهناك انتفع
باكله **فرع** لو امر الغاصب رجلا باتلاف المغصوب بالقتل والاحراق ونحوهما ففعله
جاهلا بالغصب فالمذهب القطع بالاستقرار على المتلف لانه حرام بخلاف الاكل ولا اثر
للتغرير مع التحريم وقيل على القولين **فرع** قدم المغصوب الى مالكه فاكله جاهلا بالحال
فان قلنا في التقديم الى الاجنبي القرار على الغاصب لم يبرا من الضمان والا فيبرا وربما
نصر العراقيون الاول ونقل الامام عن الاصحاب ان البراءة هنا اولى من الاستقرار على
الآكل ● ولو اودعه المالك او رهنه عنده او اجره اياه جاهلا بالحال فتلف عنده لم يبرا
من الضمان على المذهب وقيل بالقولين ● ولو باعه للمالك او اقرضه او اعاره فتلف عنده برئ
الغاصب ولو دخل المالك دار الغاصب فاكل طعاما يظنه للغاصب وكان هو المغصوب برئ

الغاصب

الغاصب ولو صال العبد المغصوب على مالكه فقتله المالك للدفع لم يبرا الغاصب سواء علم
انه عبده ام لا لان الاتلاف بهذه الجهة كاتلاف العبد نفسه ولهذا لو كان العبد لغيره لم
يضمنه وفي وجه يبرا عند العلم لاتلافه مال نفسه لمصلحته وهو ضعيف **فرع** زوج المغصوبة
بمالكها جاهلا فتلفت عنده فهو كما لو اودعها عنده فتلفت فلو استولدها نفذ الاستيلاد
وبرئ الغاصب على المذهب ● ولو قال الغاصب للمالك اعتق هذا فاعتقه جاهلا نفذ
العتق على الاصح لانه لا يبطل بالجهل فعلى هذا يبرا الغاصب على الاصح لعود مصلحة العتق
اليه وعلى الثاني لا يبرا فيطالبه بقيمته ● ولو قال اعتقه عني ففعل جاهلا ففي نفوذ
العتق وجهان ان نفذ ففي وقوعه عن الغاصب وجهان الصحيح المنع ● ولو قال المالك
للغاصب اعتقه عني او مطلقا فاعتقه عتق وبرئ الغاصب

الطرف الثاني

في المضمون قال الاصحاب رحمهم الله المضمون هو المعصوم وهو قسمان **احدهما**
ما ليس بمال وهو الاحرار فيضمنون بالجناية على النفس والطرف بالمباشرة تارة وبالتسبب
اخرى وتفصيله في كتاب الديات **الثاني** ما هو مال وهو نوعان اعيان ومنافع والاعيان
ضربان حيوان وغيره والحيوان صنفان آدمي وغيره ● اما الآدمي فتضمن النفس والطرف
من الرقيق بالجناية كما يضمن الحر وتضمن ايضا باليد العادية وبدل نفسه قيمته بالغة ما
بلغت سواء قتل او تلف تحت اليد العادية ● واما الاطراف والجراحات فما كان منها
لا يتقدر واجبه في الحر فواجبه في الرقيق ما نقص من قيمته سواء حصل بالجناية ام فات
تحت اليد العادية وما كان مقدرا في الحر نظر ان حصل بجناية فقولان الجديد
الاظهر انه يتقدر من الرقيق ايضا والقيمة في حقه كالدية في حق الحر فيجب في يد العبد
نصف قيمته كما يجب في يد الحر نصف ديته وعلى هذا القياس والقديم الواجب ما نقص
من قيمته كسائر الاموال ● واما ما تلف تحت اليد العادية كمن غصب عبدا فسقطت
يده بآفة سماوية فالواجب فيه ما نقص على الصحيح وفي وجه ان كان النقص اقل من المقدر
وجب ما يجب على الجاني فعلى الجديد لو قطع الغاصب يد المغصوب لزمه اكثر الامرين
من نصف القيمة والارش ● ولو قطع يديه فعليه كمال القيمة وكذا لو قطع انثييه فزادت
قيمته ولو كان الناقص بقطع الغاصب ثلثي قيمته وجب ثلثا قيمته على القولين ● اما على
القديم فلانه قدر النقص واما على الجديد فالنصف بالجناية والسدس باليد العادية

ولو كان النقص بسقوط اليد بافة ثلث القيمة فهو الواجب على القديم وكذا على الجديد تفريعا على الصحيح وعلى الوجه الاخر الواجب نصف قيمته ● والمحانث والمستولدة والمدبر حكمهم في الضمان حكم القن **الصنف الثاني** غير الادمي من الحيوان فيجب فيه باليد والجناية قيمته وفيما تلف من اجزايه ما نقص من قيمته ويستوي فيه الخيل والابل والحمير وغيرها وحمار القاضي وغيره **الضرب الثاني** غير الحيوان وهو منقسم الى مثلي ومتقوم وسياتي ضبطهما وحكمهما في الطرف الثالث ان شا الله تعالى **النوع الثاني** المنافع وهي اصناف منها منافع الاموال من العبيد والثياب والارض وغيرها وهي مضمونة بالتفويت وبالفوات تحت اليد العادية فكل عين لها منفعة تستاجر لها تضمن منفعتها اذا بقيت في يده مدة لها اجرة حتى لو غصب كتابا وامسكه مدة وطالعه او لم يطالعه او مسكا فشمه او لم يشمه لزمه اجرته ولو كان العبد المغصوب يعرف صنايع لزمه اجرة اعلاها اجرة ولا يلزمه اجرة الجميع ● ولو استاجر عينا لمنفعة فاستعملها في غيرها ضمنها **قلت** ذكر القاضي ابو الطيب في تعليقه انه لو غصب ارضا ولم يزرعها وهي مما تنقص بترك الزرع كارض البصرة وشبهها فانها اذا لم تزرع نبت فيها الدغل والحشيش كان عليه رد الحشيش واجرة الارض ولم يذكر القاضي ارش النقص والظاهر انه يجب والله اعلم ● **ومنها** منفعة البضع فلا تضمن بالفوات تحت اليد لان اليد لا تثبت عليها ولهذا يزوج السيد المغصوبة ولا يوجرها كما لا يبيعها وكذا لو تداعى رجلان نكاح امراة ادعيا عليها ولا يدعي احدهما على الاخر وان كانت عنده واذا اقرت لاحدهما حكم بانها زوجته وذلك يدل على ان اليد لها وكان منفعة البضع تستحق استحقاق ارتفاق للحاجة وسائر المنافع تستحق استحقاق ملك تام ولهذا من ملك منفعة بالاستيجار ملك نقلها الى غيره بعوض وبغيره والزوج لا يملك نقل منفعة البضع ● **فاما** اذا فوت منفعة البضع بالوطء فيضمن مهر المثل وسياتي تفريعه في الفصل الثالث من الباب الثاني ان شا الله تعالى **ومنها** منفعة بدن الحر وهي مضمونة بالتفويت فاذا قهر حرا وسخره في عمل ضمن اجرته وان حبسه وعطل منافعه لم يضمنها على الاصح لان الحر لا يدخل تحت اليد فمنافعه تفوت تحت يده بخلاف المال وقال

بن ابي

بن ابي هريرة يضمنها ويقرب من الوجهين الخلاف في صورتين احداهما لو استاجر حرا واراد ان يوجره هل له ذلك والثانية اذا اسلم الحر المستاجر نفسه ولم يستعمله المستاجر الى انقضا المدة التي استاجره فيها هل تتقرر اجرته قال الاكثرون له ان يوجره وتتقرر اجرته وقال القفال لا يوجره ولا تتقرر اجرته لان الحر لا يدخل تحت اليد ولا تحصل منافعه في يد المستاجر وتدخل في ضمانه الا عند وجودها هكذا ذكر الاصحاب توجيه الخلاف في المسايل الثلاث ولم يجعلوا دخول الحر تحت اليد مختلفا فيه بل اتفقوا على عدمه ولكن من جوز اجارة المستاجر وقرر الاجرة بنى الامر على الحاجة والمصلحة وجعل الغزالي الخلاف في المسايل مبنيا على التردد في دخوله تحت اليد ولم نر ذلك لغيره **فرع** في دخول ثياب الحر في ضمان من استولى عليه تفصيل مذكور في كتاب السرقة **فرع** قال المتولي لو نقل حرا صغيرا او كبيرا الى موضع فان لم يكن له غرض في الرجوع الى الموضع الاول فلا شي عليه وان كان واحتاج الى مونة فهي على الناقل لتعديه **ومنها** منفعة الكلب فمن غصب كلب صيد او حراسة لزمه رده مع مونة الرد ان كان له مونة وهل تلزمه اجرة منفعته وجهان بنا على جواز اجارته ● وفيما اصطاده الغاصب بالكلب المغصوب وجهان احدهما للمالك كصيد العبد وكسبه واصحهما للغاصب كما لو غصب شبكة او قوسا واصطاد بهما فانه للغاصب ● ويجري الوجهان فيما لو اصطاد بالبازي والفهد المغصوبين وحيث كان الصيد للغاصب لزمه اجرة مثل المغصوب وحيث كان للمالك كصيد العبد ففي وجوب الاجرة لزمن الاصطياد وجهان اصحهما الوجوب لانه ربما كان يستعمله في شغل اخر **قلت** والوجهان فيما اذا لم تنقص قيمة الصيد عن الاجرة فان نقصت وجب الناقص قطعا والله اعلم **فرع** المغصوب اذا دخله نقص هل يجب ارشه مع الاجرة نظر ان كان النقص بسبب غير الاستعمال بان غصب ثوبا او عبدا فنقصت قيمته بافة سماوية كسقوط عضو العبد بمرض وجب الارش مع الاجرة ثم الاجرة الواجبة لما قبل حدوث النقص اجرة مثله سليما ولما بعده اجرة مثله معيبا وان كان النقص بسبب الاستعمال بان لبس الثوب فابلاه فوجهان اصحهما يجبان ايضا والثاني لا يجب الا اكثر الامرين من اجرة المثل وارش النقص **فرع**

سيأتي ان شا الله تعالى ان العبد المغصوب اذا تعذر رده باباقه غرم الغاصب قيمته
للحيلولة ويلزمه مع ذلك اجرة المثل للمدة الماضية قبل بذل القيمة وفيما بعدها
وجهان اصحهما الوجوب لبقا حكم الغصب • ولجرى الوجهان في ان الزوايد الحاصلة
بعد دفع القيمة هل تكون مضمونة على الغاصب وفي انه هل يلزمه مونة ردها
وفي ان جناية الابق في اباقه هل يتعلق ضمانها بالغاصب • ولو غيب الغاصب
المغصوب الى مكان بعيد وعسر رده وغرم القيمة قال الامام طرد شيخي في هذه
الصورة الخلاف في الاحكام المذكورة ومنهم من قطع بوجوب الاجرة وثبوت
ساير الاحكام والفرق انه اذا غيبه باختياره فهو باق في يده وتصرفه
فلا يسقط عنه الضمان **فصل** الخمر والخنزير لا يضمنان لا لمسلم ولا لذمي سوا
اراق حيث تجوز الاراقة ام حيث لا تجوز • ثم خمور اهل الذمة لا تراق الا اذا
تظاهروا بشربها او بيعها ولو غصبت منهم والعين باقية وجب ردها وان غصبت من
مسلم وجب ردها ان كانت محترمة وان لم تكن محترمة لم تجب بل تراق **فرع** الات
الملاهي كالبربط والطنبور وغيرهما وكذا الصنم والصليب لا تجب في ابطالها شي لانها
محرمة الاستعمال ولا حرمة لتلك الصنعة وفي الحد المشروع في ابطالها وجهان
احدهما تكسر وترضض حتى تنتهي الى حد لا يمكن اتخاذ الة محرمة منها لا الاولى
ولا غيرها واصحهما لا تكسر الكسر الفاحش لكن تفصل وفي حد التفصيل وجهان
احدهما قدر لا تصلح معه للاستعمال المحرم حتى اذا رفع وجه البربط وبقي على
صورة قصعة كفا والثاني تفصل الى حد لو فرض اتخاذ الة محرمة من مفصلها لنال
الصانع التعب الذي يناله في ابتدا الاتخاذ وهذا بان يبطل تاليف الاجزا كلها
حتى تعود كما كانت قبل التاليف هذا اقرب الى كلام الشافعي وجماهير الاصحاب
رحمهم الله • ثم ما ذكرناه من الاقتصار على تفصيل الاجزا هو فيما اذا تمكن المحتسب
منه اما اذا منعه من في يده ودافعه عن المنكر فله ابطاله بالكسر قطعا • وحكى
الامام اتفاق الاصحاب على ان قطع الاوتار لا يكفي لانها مجاورة لها منفصلة • ثم من
اقتصر في ابطالها على الحد المشروع فلا شي عليه ومن جاوزه فعليه التفاوت بين قيمتها
مكسورة بالحد المشروع وبين قيمتها منتهية الى الحد الذي اتى به وان احرقها

تعليه

قال الامام المحققون
على ان الواجب انما
هو التخلية ٥

تعليه قيمتها مكسورة بالحد المشروع **قلت** قال الغزالي في البسيط اجمعوا على انه
لا يجوز احراقها لان رضاضها متمول ومما يتعلق بهذا الفصل ان الرجل والمراة والعبد
والفاسق والصبي المميز يشتركون في جواز الاقدام على ازالة هذا المنكر وساير المنكرات
ويثاب الصبي عليها كما يثاب البالغ ولكن انما تجب ازالته على المكلف القادر قال الغزالي في الاحيا
وليس لاحد منع الصبي من كسر الملاهي واراقة الخمر وغيرهما من المنكرات كما ليس له منع
البالغ فان الصبي وان لم يكن مكلفا فهو من اهل القرب وليس هذا من الولايات فلهذا
يجوز للعبد والمراة واحاد الرعية وسياتي ذلك مبسوطا مع ما يتعلق به في كتاب السير
ان شا الله تعالى والله اعلم • **الطرف الثالث** في قدر الواجب فما كان مثليا
ضمن بمثله وما كان متقوما فبالقيمة وفي ضبط المثلي اوجه **احدها** كل مقدر
بكيل او وزن فهو مثلي وينسب هذا الى نص الشافعي رضي الله عنه لقوله في المختصر
وماله كيل او وزن فعليه مثل كيله او وزنه **والثاني** يراد مع هذا جواز السلم فيه
والثالث زاد القفال واخرون اشتراط جواز بيع بعضه ببعض **والرابع** ما يقسم
بين الشريكين من غير تقويم **والخامس** قاله العراقيون المثلي ما لا تختلف اجزا النوع
منه في القيمة وربما قيل في الجرم والقيمة ويقرب منه قول من قال المثلي المتشاكل
في الخلقة ومعظم المنافع وما اختاره الامام وهو تساوي الاجزا في المنفعة والقيمة
فزاد المنفعة واختاره الغزالي وزاد من حيث الذات لا من حيث الصنعة والوجه
الاول منقوض بالمعجونات والثالث بعيد عن اختيار اكثر الاصحاب لانهم اعرضوا
عن هذا الشرط وقالوا امتناع بيع بعضه ببعض لرعاية الكمال في حال التماثل
بمعزل عما نحن فيه والرابع لا حاصل له فانه منقوض بالارض المتساوية فانها
تنقسم كذلك وليست مثلية والخامس ضعيف ايضا منقوض باشيا فاصح الاوجه
الثاني لكن الاحسن ان يقال المثلي ما حصره كيل او وزن ويجوز السلم فيه ولا يقال مكيل
او موزون لان المفهوم منه ما يعتاد كيله ووزنه فيخرج منه الما وهو مثلي وكذا التراب
وهو مثلي على الاصح • ويحصل من الخلاف اختلاف في الصفر والنحاس والحديد لان
اجزاها مختلفة الجواهر وكذا في التبر والسبيكة والمسك والعنبر والكافور والثلج
والجمد والقطن لمثل ذلك وفي العنب والرطب وساير الفواكه الرطبة لامتناع بيع

بعضها ببعض وكذا الدقيق والاصح انها كلها مثلية وفي السكر والفانيد والعسل المصفى بالنار
واللحم الطري الخلاف في جواز بيع كلها منها بجنسه وفي الخبز لا امتناع بيع بعضه ببعض وايضًا
الخلاف في جواز السلم فيه ❁ واما الحبوب والادهان والالبان والسمن والمخيض والخل
الذي ليس فيه ماء والزبيب والتمر ونحوها فمثلية بالاتفاق ❁ والدراهم والدنانير الخالصة
مثلية ومقتضى العبارة الثانية جريان خلاف فيها لان في السلم فيها خلافًا كما سبق **قلت**
الصواب المعروف الذي قطع به الاصحاب انها مثلية والله اعلم ❁ وفي المكسرة الخلاف
في التبر والسبيكة اما الدراهم والدنانير المغشوشة فقال المتولي ان جوزنا المعاملة بها
فمثلية والا فمتقومة **فصل** اذا غصب مثليًا وتلف في يده والمثل موجود فلم يسلمه
حتى فقد اخذت منه القيمة والمراد بالفقد ان لا يوجد في ذلك البلد وحواليه على
ما سبق في انقطاع المسلم فيه وفي القيمة المعتبرة احد عشر وجهًا اصحها يجب اقصى
القيم من يوم الغصب الى الاعواز والثاني اقصاها من الغصب الى التلف ❁ والثالث
اقصاها من التلف الى الاعواز وربما بني هذان الوجهان على ان الواجب عند اعواز المثل
هل هو قيمة المغصوب لانه الذي اتلف على المالك ام قيمة المثل لانه الواجب عند التلف
وفيه وجهان لابي الطيب ابن سلمة ❁ والرابع اقصاها من الغصب الى تغريم القيمة
والمطالبة بها ❁ والخامس اقصاها من الاعواز الى المطالبة ❁ والسادس اقصاها
من تلف المغصوب الى المطالبة ❁ والسابع قيمته يوم التلف ❁ والثامن يوم الاعواز
اختاره ابو علي الزجاجي بضم الزاي والحناطي بالحاء المهملة والماوردي وابو خلف
السلمي ❁ والتاسع يوم المطالبة ❁ والعاشر ان كان منقطعًا في جميع البلاد فقيمة
يوم الاعواز وان فقد هناك فقط فقيمة يوم الحكم بالقيمة ❁ والحادي عشر حكي عن
الشيخ ابي حامد ان تجب عليه قيمة يوم اخذ القيمة لا يوم المطالبة ولو غصب مثليًا
فتلف والمثل مفقود فالقياس ان يجب على الوجه الاول والثاني اقصى القيم من الغصب الى
التلف وعلى الثالث والسابع والثامن يوم التلف وان يعود الرابع والسادس والتاسع
بحالها وعلى الخامس اقصى القيم من التلف الى يوم التغريم والعاشر بحاله **قلت** والحادي
عشر بحاله والله اعلم ❁ ولو اتلف لرجل مثليًا بلا غصب وكان المثل موجودًا فلم يسلمه حتى
فقد فعلى الوجه الثاني قيمة يوم الاتلاف وعلى الاول والثالث اقصى القيم من الاتلاف الى

الاعواز

الاعواز وعلى الرابع من الاتلاف الى التغريم والقياس عود الاوجه الباقية ❁ ولو اتلفه
والمثل مفقود فالقياس ان يقال على الاوجه الثلاثة الاوائل والسابع والثامن تجب قيمة
يوم الاتلاف وعلى الرابع والخامس والسادس اقصى القيم من الاتلاف الى التغريم وعلى
التاسع قيمة يوم التغريم وعلى العاشر ان كان مفقودًا في جميع البلاد فيوم الاتلاف
والا فيوم التغريم **فرع** متى غرم الغاصب او المتلف القيمة لاعواز المثل ثم وجد المثل
هل للمالك رد القيمة وطلب المثل وجهان اصحهما لا **قلت** ويجريان في ان الغاصب
والمتلف هل لهما رد المثل وطلب القيمة والله اعلم **فرع** في ان المثلي هل يؤخذ مثله مع اختلاف
المكان والزمان اما المكان فاذا غصب مثليًا ونقله الى بلد اخر كان للمالك ان يكلفه رده
وله ان يطالبه بالقيمة في الحال للحيلولة ثم اذا رده الغاصب رد القيمة واسترده
فلو تلف في البلد المنقول اليه طالبه بمثله حيث ظفر به من البلدين لتوجه الطلب عليه
برد العين في الموضعين فان فقد المثل غرمه قيمة اكثر البلدين قيمة ❁ ولو اتلف مثليًا او
غصبه وتلف عنده في بلد ثم ظفر به في اخر هل له مطالبته بالمثل فيه ثلاثة اوجه الصحيح
الذي قطع به الاكثرون ان كان مما لا مؤنة لنقله كالدراهم والدنانير فله المطالبة
بالمثل والا لم يكن له طلب المثل ولا للغارم تكليفه قبوله لما فيه من الضرر وللمالك
ان يغرمه قيمة بلد التلف فان تراضيا على المثل لم يكن له تكليفه مؤنة النقل والوجه
الثاني يطالبه بالمثل وان لزمت مؤنة وزادت القيمة كما لو اتلف مثليًا في وقت الرخص
له طلب المثل في الغلاء والثالث ان كانت قيمة ذلك البلد لا تزيد على قيمة بلد التلف طالبه
بالمثل والا فلا ❁ واذا قلنا بالمنع فاخذ القيمة ثم اجتمعا في بلد التلف هل للمالك رد
القيمة وطلب المثل وهل لصاحبه استرداد القيمة وبذل المثل فيه الوجهان فيما لو
غرم القيمة لاعواز المثل ولو نقل المغصوب المثلي الى بلد وتلف هناك او اتلفه ثم ظفر
به المالك في بلد ثالث وقلنا انه لا يطالب بالمثل في غير موضع التلف فله اخذ قيمة اكثر
البلدين قيمة ❁ واما اذا اختلف الزمان فله المطالبة بالمثل وان زادت القيمة وليس
له الا ذلك وان نقصت القيمة هذا كله اذا لم يخرج المثل باختلاف الزمان والمكان عن
ان يكون له قيمة ومالية فاما ان خرج بان اتلف ماء في مفازة ثم اجتمعا على شط نهر
او في بلد او اتلف عليه الجمد في الصيف واجتمعا في الشتاء فليس للمتلف بذل المثل بل عليه

قيمة المثل في مثل تلك المفازة او في الصيف فهل يثبت التراد فيه الوجهان ۝ واما المسلم اليه والمقترض اذا ظفر به المالك في بلد اخر ففي مطالبته كلام سبق في كتاب السلم **قلت** ولو قال المستحق لا اخذ القيمة بل انتظر وجود المثل فله ذلك نقله في البيان ويحتمل ان يجي فيه الخلاف في ان صاحب الحق اذا امتنع من قبضه هل يجبر ويمكن الفرق ولو لم ياخذ القيمة حتى وجد المثل تعين قطعا والله اعلم ۝ **فصل** الذهب والفضة ان كانا مضروبين فقد سبق انهما مثليان والا فان كان فيهما صنعة بان اتلف حليا وزنه عشرة وقيمته عشرون فاربعة اوجه احدها يضمن العين بوزنها من جنسها والصنعة بقيمتها من غير جنسها سواء ان ذلك نقد البلد ام لا لانا لو ضمناه الجميع بالجنس لقابلنا عشرة بعشرين وذلك ربا والثاني يضمن العين بوزنها من جنسها والصنعة بنقد البلد كما لو اتلف الصنعة وحدها بكسر يضمن بنقد البلد سواء كان من جنس المكسور ام لا والثالث يضمن الكل بغير جنسه تحرزا عن التفاضل وعن اختلاف الجنس في احد الطرفين والرابع وهو اصحها يضمن الجميع بنقد البلد وان كان من جنسه ولا يلزم من ذلك الربا فانه انما يجري في العقود لا في الغرامات هذا نقل الجمهور واحسن منه ترتيب البغوي وهو ان صنعة الحلي متقومة وفي ذاته الوجهان السابقان في التبر فان قلنا متقوم ضمن الكل بنقد البلد كيف كان وان قلنا مثلي فوجهان احدهما يضمن الجميع بغير جنسه واصحهما يضمن الوزن بالمثل والصنعة بنقد البلد سواء كان من جنسه ام من غيره ۝ ولو اتلف اناء من ذهب او فضة فان جوزنا اتخاذه فهو كما لو اتلف حليا وان منعناه فهو كاتلاف ما لا صنعة له ۝ ولو اتلف ما لا صنعة فيه كالتبر والسبيكة فان قلنا هو مثلي ضمن مثله والا فوجهان احدهما يضمن قيمته بنقد البلد سواء كان من جنسه ام لا كسائر المتقومات والثاني ان الجواب كذلك الا اذا كان نقد البلد من جنسه وكانت القيمة تزيد على الوزن فحينئذ يقوم بغير الجنس ويضمن به وهذا اختيار العراقيين **فصل** اذا تغير المغصوب فقد يكون متقوما ثم يصير مثليا وعكسه ومثليا فيهما ومتقوما فيهما **الحال الاول** كمن غصب رطبا وقلنا انه متقوم فصار تمرا ثم تلف عنده فوجهان احدهما وبه قطع العراقيون يضمن مثل التمر لانه اقرب الى الحق واشبههما وبه قطع البغوي ان كان الرطب اكثر قيمة لزمه قيمته لئلا تضيع الزيادة وان كان التمر اكثر او استويا لزمه

المثل

المثل واختار الغزالي انه يتخير بين مثل التمر وقيمة الرطب **الحال الثاني** كمن غصب حنطة فطحنها وتلف الدقيق عنده او جعله خبزا او اتلفه وقلنا لا مثل للدقيق والخبز او تمرا واتخذ منه خلا بالماء فعلى قول العراقيين يضمن المثل وهو الحنطة والتمر وعلى ما قطع به البغوي ان كان المتقوم اكثر قيمة غرمها والا فالمثل وعن القاضي حسين يغرم اكثر القيم وليس للمالك مطالبته بالمثل فعلى هذا اذا قيل من غصب حنطة في الغلاء فتلف المغصوب عنده ثم طالبه المالك في الرخص هل يغرم المثل او القيمة لم يصح اطلاق الجواب بواحد منهما بل الصواب ان يقال ان تلفت وهي حنطة غرم المثل وان صار الى حالة التقوم ثم تلف فالقيمة **الحال الثالث** كمن غصب سمسما فاتخذ منه شيرجا ثم تلف عنده قال العراقيون والغزالي يغرمه المالك ما شاء منهما وقال البغوي ان كان قيمة احدهما اكثر غرم مثله والا فيتخير المالك ما شاء منهما **الحال الرابع** تجب قيمته اقصى القيم **فرع** اذا لزمه المثل لزمه تحصيله ان وجده بثمن المثل وان لم يجده الا بزيادة فوجهان اصحهما عند البغوي والروياني يلزمه المثل لان المثل كالعين ويجب رد العين وان لزمه في مؤنته اضعاف قيمته واصحهما عند اخرين منهم الغزالي لا يلزمه تحصيله لان الموجود باكثر من ثمنه كالمعدوم كالرقبة وماء الطهارة ويخالف العين فانه تعدى فيها دون المثل **قلت** هذا الثاني اصح وقد صححه الشاشي ايضا والله اعلم **فصل** غصب متقوما فتلف عنده لزمه اقصى قيمة من غصبه الى تلفه ۝ ويجب قيمته من نقد البلد الذي تلف فيه فلو كانت مائة فصارت مائتين ثم عادت بالرخص الى خمسين ثم تلف لزمه مائتان ولو تكرر ارتفاع السعر وانخفاضه لم يضمن كل زيادة وانما يضمن الاكثر ولا اثر لارتفاع السعر بعد التلف قطعا ولو اتلف متقوما بلا غصب لزمه قيمته يوم الاتلاف فان حصل التلف بتدريج وسراية واختلفت قيمته في تلك المدة بان جنى على بهيمة قيمتها مائة يومئذ ثم هلكت وقيمة مثلها خمسون قال القفال يلزمه المائة لانا اذا اعتبرنا الاقصى في اليد العادية ففي نفس الاتلاف اولى **فرع** لو لم يهلك المغصوب لكن ابق او غيبه الغاصب او ضلت الدابة او ضاع الثوب فللمالك ان يضمنه القيمة في الحال للحيلولة والاعتبار باقصى القيم من الغصب الى المطالبة وليس للغاصب ان يلزمه قبول القيمة لان قيمة الحيلولة ليست حقا ثابتا في الذمة حتى يجبر على قبوله والابراء منه بل لو ابراه المالك عنها لم ينفذ وفي وجه هي كالحقوق

المستقر وهو شاذ ثم القيمة الماخوذة يملكها المالك كما يملك عند التلف وينفذ تصرفه
فيها ولا يملك الغاصب المغصوب فاذا ظفر بالمغصوب فللمالك استرداده ورد القيمة
وللغاصب رده واسترداد القيمة وهل له حبس المغصوب الى ان يستردها حكى القاضي
حسين عن نص الشافعي رضي الله عنه ان له ذلك كما حكى ثبوت الحبس للمشتري في الشرى
الفاسد لاسترداد الثمن لكن سبق في البيع ذكر الخلاف في ثبوتها حبس للمشتري وذكرنا
ان الاصح المنع ويشبه ان يكون حبس الغاصب في معناه والمنع هو اختيار الامام في الموضعين
واذا كانت الدراهم المبذولة بعينها باقية في يد المالك فللشيخ ابي محمد تردد في
انه هل يجوز للمالك امساكها وغرامة مثلها ام لا **قلت** الاقوى انه لا يجوز
والله اعلم ولو اتفقا على ترك التراد فلا بد من بيع ليصير المغصوب للغاصب ثم التضمين
للحيلولة لا يختص بالمتقومات بل يثبت في كل مغصوب خرج من اليد وتعذر رده
قلت حكى صاحب البيان عن القفال ان المالك لا يملك القيمة الماخوذة للحيلولة بل
ينتفع بها على ملك الغاصب لئلا يجتمع في ملكه البدل والمبدل وهذا شاذ ضعيف
نبهت عليه لئلا يغتر به **قال** في البيان ولو ظهر على المالك دين مستغرق فالغاصب
احق بالقيمة التي دفعها لانها عين ماله وان تلفت في يد المالك رجع الغاصب بمثلها وان
كانت باقية زائدة رجع في زيادتها المتصلة دون المنفصلة قال القاضي ابو الطيب
والجرجاني هذا اذا تصور كون القيمة مما يزيد والله اعلم **فرع** سبق ان منافع
المغصوب مضمونة فلو كانت الاجرة في مدة الغصب متفاوتة فثلاثة اوجه حكاها
القاضي ابو سعد بن ابي يوسف اصحها يضمن في كل بعض من ابعاض المدة باجرة
مثلها فيه والثاني كذلك ان كانت الاجرة في اول المدة اقل فان كانت في الاول
اكثر ضمنها بالاكثر في جميع المدة لانه لو كانت العين في يده فربما يكريها بها في جميع
المدة والثالث بالاكثر في جميع المدة مطلقا وهو ضعيف **فصل** زوائد المغصوب
منفصلة كانت كالولد والثمرة والبيض او متصلة كالسمن وتعلم الصنعة مضمونة
على الغاصب كالاصل سواء طالبه المالك بالرد ام لا **الطرف الرابع** في الاختلاف
وفيه مسائل **الاولى** ادعى الغاصب تلف المغصوب وانكر المالك فالصحيح ان القول
قول الغاصب مع يمينه وقيل قول المالك بيمينه فعلى الصحيح اذا حلف الغاصب فهل للمالك

تغرمه

تغرمه المثل او القيمة وجهان اصحهما نعم **الثانية** اتفقا على الهلاك واختلفا في قيمته
صدق الغاصب لان الاصل براءته وعلى المالك البينة وينبغي ان تشهد الشهود ان قيمته
كذا اما اذا اراد اقامة البينة على صفات العبد ليقومه المقومون بتلك الصفات
ففي قول يقبل ويقوم بالاوصاف وينزل على اقل الدرجات كالسلم والمشهور المنع للتفاوت
قال الامام لكن يستفيد المالك بالبينة على الاوصاف ابطال دعوى الغاصب مقدارا حقيرا
لا يليق بتلك الصفات ويصير كما لو اقر الغاصب بصفات في العبد يقتضي النفاسة ثم قومه
بحقير لا يليق بها لا يلتفت اليه بل يؤمر بالزيادة الى ان يبلغ حدا يجوز ان يكون قيمة لمثل
ذلك الموصوف ولو قال المالك قيمته الف وقال الغاصب بل خمسمائة وجاء المالك ببينة انها
اكثر من خمسمائة من غير تقدير فقيل لا تسمع هكذا والاكثرون سمعوها قالوا وفائدة
السماع ان كلف الغاصب زيادة على خمسمائة الى حد لا تقطع البينة بزيادة عليه ولو
قال المالك لا ادري كم قيمته لم تسمع دعواه حتى يبين وكذا لو قال الغاصب اعلم انه دون
ما ذكره ولا اعرف قدره لم تسمع حتى يبين فاذا بين حلف عليه **الثالثة** قال المالك كان
العبد كاتبا او محترفا فانكر الغاصب فالصحيح ان القول قول الغاصب وقيل قول المالك لانه
اعرف بملكه ولو ادعى الغاصب به عيبا وانكر المالك نظر ان ادعى عيبا حادثا فقال كان
اقطع او سارقا ففي المصدق قولان اظهرهما المالك وان ادعى عيبا خلقيا فقال كان اكمه او
ولد اعرج او عديم اليد فالمصدق الغاصب على الصحيح لان الاصل العدم وسكن المالك البينة
والثاني يصدق المالك نظرا الى غلبة السلامة والثالث يفرق بين ما يندر من العيوب
وغيره **الرابعة** رد المغصوب وبه عيب وقال غصبته هكذا وقال المالك حدث العيب
عندك صدق الغاصب قاله المتولي **قلت** وقاله ابن الصباغ ايضا ونقله في البيان والله
اعلم **الخامسة** تنازعا في الثياب التي على العبد صدق الغاصب لثبوت يده **السادسة**
قال غصبت داري بالكوفة فقال غصبتها بالمدينة فالقول قول المدعى عليه انه لم يغصب بالكوفة
واما دار المدينة فان وافقه المدعي عليها ثبتت والا فيبطل اقراره بها بالتكذيب **قلت**
ومثله لو قال غصبت مني عبدا فقال بل جارية ونحو ذلك والله اعلم **السابعة** غصب خمرا
محترمة فهلكت عنده فقال المغصوب منه هلكت بعد التخلل وقال الغاصب قبله صدق الغاصب
الثامنة قال الطعام الذي غصبته كان جديدا فقال الغاصب بل عتيقا صدق الغاصب بيمينه

فان نكل حلف المالك ثم له اخذ العبد لانه دون حقه **التاسعة** باع عبداً فجاء زيد وادعى انه ملكه وان البايع كان غصبه منه فلاشك ان له دعوى عين العبد على المشتري وفي دعواه القيمة على البايع ما ذكرناه في الاقرار فان ادعى العين على المشتري فصدقه اخذ العبد منه ولارجوع له بالثمن على البايع وان كذبه المشتري فاقام زيد بينة اخذه ورجع المشتري بالثمن على البايع وان لم تقم بينة ونكل المشتري حلف زيد واخذه ولارجوع للمشتري بالثمن لتقصيره بالنكول وان صدق البايع دون المشتري لم يقبل اقرار البايع على المشتري ويبقى البيع بحاله الا ان يكون اقراره بالغصب في زمن الخيار فيجعل ذلك فسخا للبيع ثم لو عاد العبد الى البايع بارث او رد بعيب لزمه تسليمه الى زيد وان صدقه البايع والمشتري جميعا سلم العبد الى زيد وعلى البايع رد الثمن او بدله ان كان تالفا ولو جاء المدعي بعد ما اعتق المشتري العبد وصدقه البايع والمشتري لم يبطل العتق سواء وافقهما العبد او خالفهما الا ان في عتقه حقا لله تعالى بخلاف ما لو كاتبه المشتري ثم توافقوا على تصديق المدعي لان الكتابة قابلة للفسخ وللمدعي في مسلة الاعتاق قيمة العبد على البايع ان اختص بتصديقه اذا اوجبنا الغرم للحيلولة فيما اذا اقر به لزيد ثم لعمرو وعلى المشتري ان اختص بتصديقه وعلى من شاء منهما ان صدقناه جميعا وقرار الضمان على المشتري الا ان تكون القيمة في يد البايع اكثر فلا يطالب المشتري بالزيادة ولو مات المعتق وقد كسب مالا فهو للمدعي لان المال خالص حق ادمي وقد توافقوا انه مستحقه بخلاف العتق كذا اطلقوه قال الامام وهو محمول على كسب يستقل به العبد فاما كسب يحتاج الى اذن السيد فلا يستحقه المدعي لاعترافه لخلوه عن الاذن **قلت** ولو ادعى الغاصب رد المغصوب حيا واقام به بينة فقال المالك بل مات عندك واقام به بينة تعارضت البينتان وسقطتا وضمن الغاصب لان الاصل بقاء الغصب ● فلو قال غصبنا من زيد القائم قال كنا عشرة انفس وخالفه زيد قال في البيان قال بعض اصحابنا القول قول الغاصب بيمينه لان الاصل براءته مما زاد والله اعلم ●

الباب الثاني في الطوارى على المغصوب

فيه ثلاثة اطراف **الاول** في النقص وهو ثلاثة اقسام **الاول** نقص القيمة فقط كمن غصب ما يساوي عشرة ثم رده بحاله وهو يساوي درهما فلاشي عليه وقال

ابو ثور يلزمه نقص القيمة ووافقه بعض اصحابنا وهو اشاذ **الثاني** نقص القيمة والاجزا فالجزو الفايت مضمون بقسطه من اقصى القيم من الغصب الى التلف والنقص الحاصل بتفاوت السعر في الباقي المردود غير مضمون **مثاله** غصب ثوبا قيمته عشرة فعادت بالرخص الى درهم ثم لبسه فابلاه حتى عادت الى نصف درهم يرده مع خمسة دراهم لان بالاستعمال انسحقت اجزا من الثوب وتلك الاجزا في هذه الصوره نصف الثوب فيغرم النصف بمثل نسبته من اقصى القيم كما يغرم الكل عند تلفه بالاقصى ● ولو كانت القيمة عشرين وعادت بانخفاض السعر الى عشرة ثم لبسه وابلاه فعادت الى خمسة لزمه مع رده عشرة ● ولو كانت عشرة فعادت بالانخفاض الى خمسة ثم لبسه فابلاه حتى عادت الى درهمين لزمه مع رده ستة لانه تلف بالاستعمال ثلاثة اخماس الثوب فيغرمها بثلاثة اخماس اقصى القيم قال الشيخ ابو علي واخطا بعضهم فقال يلزمه ثلاثة لانها الناقصة بالاستعمال وقياس قول هذا ان يلزم في الصورة الاولى نصف درهم وفي الثانية خمسة ● ولو غصبه وقيمته عشرة فعاد بالاستعمال الى خمسة ثم انخفض السعر فعادت الى درهمين يرده لزمه مع الرد الخمسة الناقصة بالاستعمال ولا يضمن النقصان الحاصل في الباقي المردود ولو غصب ثوبا قيمته عشرة فلبسه وابلاه حتى عادت الى خمسة ثم ارتفع السعر فصارت قيمته وهو بال عشرة قال ابن الحداد وبعض الاصحاب يغرم مع رد الثوب عشرة لان الباقي من الثوب نصفه وهو يساوي عشرة وقال الجمهور لا يغرم مع رده الا الخمسة الناقصة بالاستعمال ولا عبرة بالزيادة الحاصلة بعد التلف قال الامام والصفات كالاجزا في هذا حتى لو غصب عبدا صانعا قيمته مائة فنسي الصنعة وعادت قيمته الى خمسين ثم ارتفع السعر فبلغت قيمته ناسيا مائة وقيمة مثله يحسن تلك الصنعة مائتان لا يغرم مع رده الا خمسين ● ثم الجواب في صور ابلا الثوب كلها مبني على ان اجرة مثل المغصوب لازمة مع ارش النقص الحاصل بالاستعمال وهو الاصح وسبق وجه انه لا جمع بينهما فعلى ذلك الوجه الواجب اكثر الامرين من المقادير المذكورة واجرة المثل ● ولو اختلف المالك والغاصب في قيمة الثوب الذي ابلاه فقال المالك زادت قبل الابلا فاغرم التالف بقسطه وقال الغاصب بل زادت بعده قال ابن سريج المصدق الغاصب **القسم الثالث** نقص الاجزا والصفات وحدها وسنذكر حكمه في

الصور الاتية ان شا الله تعالى **فصل** النقص الحادث في المغصوب ضربان **احدهما**
لا سراية له فعلى الغاصب ارشه ورد الباقي ولا فرق بين ان يكون الارش قدر القيمة كقطع
يدي العبد او دونها ولا بين ان يفوت معظم منافعه او لا يفوت ولا بين ان يبطل بالجناية
عليه الاسم الاول كذبح الشاة وطحن الحنطة وتمزيق الثوب او لا يبطل فلو اراد المالك ترك
الناقص عند الغاصب وتغريمه بدله لم يكن له ذلك لانه عين ملكه وفي وجه اذا طحن الطعام
فله تركه وطلب المثل لانه اقرب الى حقه من الدقيق **الضرب الثاني** ما له سراية لا تزال
يسري الى الهلاك الكلي كما لو بل الحنطة وتمكن فيها العفن الساري او اتخذ منها هريسة
او غصب سمنا وتمرا او دقيقا وعمله عصيدة وفيه نصوص وطرق مختلفة جمعها اربعة
اقوال منصوصة اظهرها عند العراقيين يجعل كالهالك ويغرم بدل كل مغصوب من مثل
او قيمة والثاني يرده مع ارش النقص وليس للمالك الا ذلك واختاره الامام والبغوي
والثالث تخيير المالك بين موجب القولين واختاره الشيخ ابو محمد والمسعودي والرابع
يخير الغاصب بين ان يمسكه ويغرمه وبين ان يرده مع ارش النقص **قلت** رجح الرافعي
في المحرر الاول ايضا والله اعلم ● فعلى الاول لمن تكون الحنطة المبلولة وجهان نقلهما
المتولي احدهما تبقى للمالك كما لو نجس زيته وقلنا لا يطهر بالغسل فان المالك اولى به
والثاني يصير للغاصب ● واذا حكمنا بالارش مع الرد غرم ارش عيب سار قال المتولي
فان راى الحاكم ان يسلم الجميع اليه فعل وان راى سلم ارش النقص المتحقق في الحال الى ان
وقف الزيادة الى ان يتبين نهايته وفي هذا نظر لان المفهوم من ارش العيب الساري
ارش عيب شانه السراية وهو حاصل في الحال اما المتولد منه فيجب قطع النظر عنه اذ
الكلام في نقص لا تقف سرايته الى الهلاك فلو نظرنا الى المتولد منه لاخر الى تمام القيمة
وهو عود الى القول الاول وقد بين ما قلناه ابو خلف السلمي في شرح المفتاح فقال على
قول التخيير ان شا المالك غرمه ما نقص الى الان ثم لا شي له في زيادة فساد حصل بعد
ذلك وان شا تركه له وطالبه بجميع البدل **فرع** من صور هذا الضرب ما اذا
صب الماء في الزيت وتعذر تحصيله منه فاشرف على الفساد وعن الشيخ ابي محمد تردد
في مرض العبد المغصوب اذا كان ساريا عسر العلاج كالسل والاستسقا ولم يرتضه
الامام لان المريض المايوس منه قد يبرا والعفن المفروض في الحنطة يفضي الى الفساد

قطعا

قطعا **قلت** ولو عفن الطعام في يده لطول المكث فطريقان قال الشيخ ابو حامد هو
كبل الحنطة وقال القاضي ابو الطيب يتعين اخذه مع الارش قطعا واختاره ابن الصباغ وهو
الاصح والله اعلم ● **فصل** في جناية العبد المغصوب والجناية عليه اما جنايته فينظر
ان جنى بما يوجب القصاص واقتص منه في يد الغاصب غرم الغاصب اقصى قيمه من الغصب
الى القصاص وان جنى بما يوجب قصاصا في الطرف واقتص منه في يده غرم بدله كما لو
سقط بافة ● ولو اقتص منه بعد الرد الى السيد غرم الغاصب ايضا ● وكذا الحكم
لو ارتد او سرق في يد الغاصب ثم قتل او قطع بعد الرد الى المالك ● ولو غصب مرتدا
او سارقا فقتل او قطع في يد الغاصب فهل يضمنه الغاصب وجهان كمن اشترى مرتدا
او سارقا فقتل او قطع في يده ممن ضمان من يكون القتل والقطع ● اما اذا جنى المغصوب
على نفس او مال جناية توجب المال متعلقا برقبته فعلى الغاصب تخليصه بالفدا وبما ذا
يفدي به فيه طريقان المذهب انه يفديه باقل الامرين من الارش وقيمة العبد وقال
الامام فيه قولان احدهما هذا والثاني بالارش وان زاد كالقولين فيما اذا
اراد السيد فدى الجاني ● واذا ثبت ان الجاني والجناية مضمونان على الغاصب
لم تخل اما ان يتلف الجاني في يد الغاصب واما ان يرده فان تلف في يده فللمالك
تغريمه اقصى القيم فاذا اخذها فللمجني عليه ان يغرم الغاصب ان لم يكن غرمه وله
ان يتعلق بالقيمة التي اخذها المالك لان حقه كان متعلقا بالرقبة فتعلق ببدلها
كما اذا تلف المرهون كانت قيمته رهنا وفي وجه لا مطالبة للمجني عليه بما اخذه
المالك والصحيح الاول فاذا اخذ المجني عليه حقه من تلك القيمة رجع المالك بما
اخذه على الغاصب ● ولو كان العبد يساوي الفا فرجع بانخفاض السعر الى خمس مائة
ثم جنى ومات عند الغاصب فغرمه المالك الالف لم يكن للمجني عليه الا خمس مائة وان
كان ارش الجناية الفا فاكثر لانه ليس له الا قدر قيمته يوم الجناية ● وان رد العبد
الى المالك نظر ان رده بعد ما غرم للمجني عليه فذاك وان رد قبله فبيع في الجناية
رجع المالك على الغاصب بما اخذ منه لان الجناية حصلت حين كان مضمونا عليه
بخلاف ما اذا جنى في يد المالك ثم غصبه رجل ورده ثم بيع في تلك الجناية فانه لا يرجع
المالك بشي لان الجناية حصلت وهو غير مضمون عليه ● و**فرع** ابن الحداد وغيره

حسبه سبقت مسئلة الولد ونحوها في اوائل خيار العيب ٥

على ذلك فقالوا اذا جنى في يد المالك جناية تستغرق قيمته ثم غصب وجنى في يد الغاصب
جناية مستغرقة ثم رده الى المالك ثم بيع في الجنايتين وقسم الثمن بينهما نصفين يرجع
المالك على الغاصب بنصف قيمة العبد ● ولو كان الفرع بحاله وتلف العبد بعد
الجنايتين في يد الغاصب فله طلب القيمة من الغاصب وللمجني عليهما اخذها فاذا
اخذاها فللمالك الرجوع بنصفها على الغاصب لانه اخذ منه نصفها بجناية في يد
الغاصب فاذا رجع به فللمجني عليه الاول اخذه لانه بدل ما تعلق به حقه قبل الجناية
الثانية واذا اخذه لم يكن له الرجوع على الغاصب مرة اخرى لانه ماخوذ بجناية
غير مضمونة على الغاصب هذا هو الصحيح في الصورتين وقيل اذا رد العبد
وبيع في الجناية فالنصف الاول يرجع به المالك ويسلم له ولا يوخذ منه وانما
يطالب المجني عليه الاول الغاصب بنصف القيمة واذا تلف في يد الغاصب بعد
الجنايتين لا ياخذ المالك شيا ولكن المجني عليه الاول يطالب الغاصب بتمام القيمة
والمجني عليه الثاني يطالبه بنصف القيمة ● ولو جنى المغصوب في يد الغاصب اولا
ثم رده الى المالك فجنى في يده اخرى وكل واحدة منهما تستغرق القيمة فبيع
فيهما وقسم الثمن بينهما فللمالك الرجوع على الغاصب بنصف القيمة للجناية التي هي
مضمونة عليه قال الشيخ ابو علي سمعت القفال مرة يقول ليس لواحد من المجني
عليهما اخذ هذا النصف من المالك اما الثاني فلان الجناية عليه مسبوقة
بجناية مستغرقة وحقه لم يثبت الا في نصف القيمة وقد اخذه واما الاول
فلان حق السيد ثبت في القيمة بنفس الغصب وهو متقدم على حق المجني عليه فما لم
يصل حقه اليه لا يرجع الى غيره بشي قال ابو علي وليس هذا بشي بل للمجني عليه الاول
اخذه كما في الجناية السابقة ولا عبرة بثبوت حق السيد في القيمة فان حقه وان
تقدم فحق المجني عليه مقدم كما في الرقبة قال وناظرت القفال فيه فرجع الى قولي
وعلى هذا اذا اخذه المجني عليه الاول رجع به المالك على الغاصب مرة اخرى ويسلم
له الماخوذ ثانيا لان الاول اخذ تمام القيمة والثاني لم يتعلق حقه الا بالنصف
وقد اخذه ● ولو جنى في يد الغاصب ثم في يد المالك كما صورناه ثم قتله الغاصب
او غصبه ثانيا فمات عنده اخذت القيمة منه وقسمت بين المجني عليهما ثم للمالك ان ياخذ

منه نصف القيمة لانه اخذ منه بسبب جناية مضمونة عليه فاذا اخذه كان للمجني عليه
الاول ان ياخذه منه ثم له ان يرجع به على الغاصب مرة اخرى ويسلم له الماخوذ
في هذه المرة وقد غرم الغاصب والحالة هذه القيمة مرتين مرة لجناية العبد
في يده ومرة بالقتل ● اما الجناية عليه فان قتل نظر ان وجب القصاص بان كان
القاتل عبدا والقتل عمدا فللمالك القصاص فاذا اقتص بري الغاصب لانه اخذ بدل
حقه ولا نظر مع القصاص الى تفاوت القيمة كما لا نظر في الاحرار الى تفاوت الدية
وان لم يجب القصاص فان كان الجاني حرا لزمه بالجناية قيمته يوم القتل سوا قتله الغاصب
او اجنبي والمالك بالخيار بين ان يطالب بها الغاصب او الجاني لكن القرار على الجاني ثم
ان كانت قيمته قبل يوم القتل اكثر ونقصت في يد الغاصب لزمه ما نقص بحكم اليد
● وان كان الجاني عبدا فان سلمه سيده فبيع في الجناية نظر ان كان الثمن مثل قيمة
المغصوب اخذه ولا شي له على الغاصب الا اذا كانت القيمة قد نقصت عنده قبل القتل
وان كان الثمن اقل اخذ الباقي من الغاصب وان اختار سيده فداه فان قلنا يفديه
بالارش اخذه ولا شي له على الغاصب الا على التقدير المذكور وان قلنا يفدي بالاقل
من الارش والقيمة فان كانت قيمة المغصوب اكثر من قيمة الجاني فالباقي على
الغاصب وان كانت اقل او مثلها اخذها المالك ولا شي له على الغاصب الا على التقدير
المذكور ● ولو اختار المالك تغريم الغاصب ابتدا فله ذلك وياخذ منه جميع قيمة
المغصوب ثم يرجع الغاصب على سيد الجاني بما غرم الا ما لا يطالب به الا الغاصب
هذا اذا كانت الجناية قتلا فاما الجراحات فاما ان يكون لها ارش مقدر في الحر
واما لا فان لم يكن فالواجب في الحالين ما ذكرناه من قبل واذا كان الواجب ما نقص من قيمته بالجناية
كان المعتبر حال الاندمال فان لم يكن حينيذ نقص لم يطالب بشي واذا كان الواجب مقدرا
من القيمة كالمقدر من الدية فهل يوخذ في الحال ام يوخر الى الاندمال فيه قولان كما لو كانت
الجناية على حر وسياتي ذلك في موضعه ان شا الله تعالى واذا كان الجاني غير الغاصب
وغرمناه المقدر من القيمة وكان الناقص اكثر من ذلك المقدر فعلى الغاصب ما زاد وان كان
المقدر اكثر مما نقص من القيمة فهل يطالب الغاصب بالزيادة على ما نقص ذكرنا فيما اذا
سقطت يده بافة ان الاصح انه لا يطالب وهنا الاصح انه يطالب والقرار على الجاني

واختلفوا فيما لو قطعت يده قصاصًا او حدًا لانه يشبه السقوط بافة من حيث انه تلف لا بدل له ويشبه الجناية من حيث حصوله بالاختيار **فرع** لو اجتمعت جناية المغصوب والجناية عليه بان قتل انسانًا ثم قتله في يد الغاصب عبد رجل فللمغصوب منه ان يقتص ويسقط به الضمان عن الغاصب ويسقط حق ورثته من قتله المغصوب لان العبد الجاني اذا هلك ولم يحصل له عوض يضيع حق المجني عليه لكن لو كان المغصوب قد نقص عند الغاصب لحدوث عيب بعد ما جني لم يبرا الغاصب من ارش ذلك النقص ولولي من قتله التمسك به وان حدث العيب قبل جنايته فان المغصوب منه بالارش فلو لم يقتص المغصوب منه بل عفا على مال او كانت الجناية موجبة للمال فالحكم تغريمه واخذه المال على ما سبق في الجناية عليه من غير جناية منه ثم اذا اخذ المال كان لورثته من جني عليه هذا العبد التعلق به لانه بدل الجاني على مورثهم فاذا اخذوه رجع به المغصوب منه على الغاصب مرة اخرى لانه اخذ منه بسبب جناية مضمونة عليه ويسلم له الماخوذ ثانيًا كما سبق نظيره **قلت** ومما يتعلق بالفصل لو وثب العبد المغصوب فقتل الغاصب وهرب الى سيده فان كانت الجناية عمدًا قال الصيمري ان عفي ورثته الغاصب عن القصاص والدية سقط الضمان عن الغاصب في المال وان قتلوه لزمهم قيمة العبد في التركة وكانهم لم يسلموه وكذا لو طلبوا الدية من رقبته ● وان قتل المغصوب سيده وهو في يد الغاصب فالصحيح الذي قطع به الشيخ ابو حامد ان لورثته المالك ان يقتصوا منه واذا قتلوه استحقوا قيمته على الغاصب وحكي في البيان وجهًا ان جنايته تكون هدرًا ● ولو صال العبد المغصوب او الجمل المغصوب على رجل فقتله المصول عليه للدفع فلا ضمان عليه ويجب ضمانه على الغاصب ولا يرجع على المصول عليه والله اعلم ● **فصل** نقل التراب من الارض المغصوبة تارة يكون من غير احداث حفر كسط وجهها وتارة باحداثها كحفر بير او نهر ففي الحالة الاولى للمالك اجباره على رده ان كان باقيًا فان تلف او انمحق بهبوب الريح او السيول اجبره على رد مثله اليه وعليه اعادة وضعه وهيئته كما كان من انبساط وارتفاع وان لم يطالبه المالك بالرد نظر ان كان له غرض بان دخل الارض نقص يرتفع بالرد ويندفع عنه الارش او نقله الى ملكه واراد تفريغه او الى ملك غيره او شارع لخاف من التعثر به الضمان فله

الاستقلال بالرد وان لم يكن شي من ذلك بان نقله الى موات او من احد طرفي الارض المغصوبة الى الاخر فان منعه المالك من الرد لم يرد وان لم يمنعه فهل يفتقر الرد الى اذنه وجهان بنا على الوجهين في انه لو منعه فخالف ورد هل للمالك تكليفه النقل ثانيًا ان قلنا لا فله الرد بغير اذنه والا فلا وهو الصحيح ● واذا كان له غرض في الرد فرده فمنعه المالك من بسطه لم يبسطه وان كان في الاصل مبسوطًا **الحالة الثانية** اذا حفر بيرًا فامره المالك بطمها لزمه والا فله ان يستقل به ليدفع عن نفسه خطر الضمان بالسقوط فيها وقال المزني لا يطم الا باذن المالك ● فان منعه وقال رضيت باستدامة البير فان كان للغاصب غرض في الطم سوى دفع ضمان السقوط فله الطم والا فلا في الاصح ويندفع عنه الضمان لخروجه عن ان يكون جناية وتعديًا ● فلو لم يقل رضيت باستدامتها واقتصر على المنع من الطم فقال المتولي هو كما لو صرح بالرضا لتضمنه اياه وقال الامام لا يتضمنه ولو طوى الغاصب البير باله نفسه فله نقلها وللمالك اجباره عليه فان تركها ووهبها له لم يلزمه القبول على الاصح ● وحيث قلنا في الحالين يرد التراب الى موضعه لو وقع في ملكه او شارع فذلك اذا لم يتيسر نقله الى موات ونحوه في طريق الرد فان تيسر لم يرد الا باذن قاله الامام وذكر انه انما يستقل بالطم اذا بقي التراب الاول بعينه اما اذا تلف ففي الطم بغيره بغير اذن المالك وجهان وينبغي ان يجي هذا الخلاف في الحالة الاولى وفيما اذا طلب المالك الرد والطم عند تلف ذلك التراب والاصح فيهما جميعًا انه لا فرق بين ذلك التراب وغيره ● ثم اذا اعاد هيئة الارض في الحالين كما كانت اما بطلب المالك واما دونه نظر ان لم يبق في الارض نقص فلا ارش عليه ولكن عليه اجرة المثل لمدة الحفر والرد وان بقي لزمه ارشه مع الاجرة هذا الذي ذكرناه من اول الفصل الى هنا هو المذهب والذي يفتي به ووراه تصرف للاصحاب قالوا نص هنا انه يجب ارش النقص الحاصل بالحفر ولم يوجب التسويه لانه نص على ذلك فيما اذا غرس الارض المغصوبة ثم قلع بطلب المالك ونص فيما اذا باع ارضًا فيها احجار مدفونة ينقلها انه يلزمه التسويه فقيل قولان فيهما وقيل بتقرير النصين والفرق ضعيف وكلام الغزالي يوهم ظاهره خلاف ما ذكرناه فليتاول على ما بيناه **فصل** اذا جني العبد المغصوب فهو على القولين الساقين في ان جراح العبد هل يتقدر ان

قلنا بالجديد انه ينعقد ولزمه كمال القيمة والا فالواجب ما نقص من القيمة فان لم تنقص فلا شي عليه ● ولو سقط ذلك العضو بآفة سماوية ولم تنقص قيمته ورده فلا شي عليه على القولين لكن قياس الوجه الذي قدمناه في انه يضمن بالتلف تحت اليد العادية كما يضمن بالجناية انه يلزمه كمال القيمة **فرع** لو كان بالجارية المغصوبة سمن مفرط فزال ورجعت الى الاعتدال ولم تنقص قيمتها لم يلزمه شي لان السمن ليس له بدل مقدر بخلاف الانثيين **فصل** اذا غصب زيتا او دهنا فاغلاه فان نقصت عينه فقط كمن غصب صاعين قيمتهما درهمان فصارا بالاغلا صاعا قيمته درهمان فوجهان اصحهما يرده ويغرم مثل الصاع الذاهب والثاني يرده ولا شي عليه وان نقصت قيمته فقط رده مع الارش وان نقصا معا وجب رد الباقي ومثل ما ذهب الا اذا كان ما نقص من القيمة اكثر مما نقص من العين فيجب مع مثل الذاهب ارش نقص الباقي وان لم ينقص واحد منهما رده ولا شي عليه ولو غصب عصيرا فاغلاه فطريقان احدهما انه كالزيت فيضمن مثل الذاهب وان لم ينقص قيمته على الاصح واصحهما لا فلا يضمن مثل العصير الذاهب اذا لم ينقص قيمته لان الذاهب مائيته والذاهب من الزيت زيت ويجري الخلاف في العصير اذا صار خلا ونقصت عينه دون قيمته وفي الرطب اذا صار تمرا **فصل** نقص المغصوب هل ينجبر بالكمال بعده ينظر ان كان الكمال من الوجه الذي نقص به كما لو هزلت الجارية ثم سمنت وعادت القيمة كما كانت لم ينجبر على الاصح وقيل لا ينجبر قطعا ولو كان المغصوب يحسن صنعة فنسيها ثم ذكرها او تعلمها انجبر على الاصح وقيل ينجبر قطعا لان تذكر الصنعة لا يعد شيئا متجددا بخلاف السمن الثاني ● ويجري الخلاف فيما لو كسر الحلي او الانا ثم اعاد تلك الصنعة **قلت** والاصح هنا الحاقه بالسمن لا بتذكر الصنعة لان هذه صنعة اخرى وهو متبرع بعمله والله اعلم ● وحيث قلنا بالانجبار فلو لم يبلغ بالعائد القيمة الاولى ضمن ما بقي من النقص وانجبر الباقي **واما** اذا كان الكمال بوجه اخر بان نسي صنعة وتعلم اخرى او ابطل صنعة الحلي واحدث اخرى فلا انجبار بحال وعلى هذا لو تكرر النقص وكان الناقص في كل مرة مغايرا للناقص في المرة الاخرى ضمن الجميع حتى لو غصب جارية قيمتها مائة فسمنت وبلغت الفا وتعلمت صنعة فبلغت الفين ثم هزلت ونسيت الصنعة وعادت قيمتها مائة يردها ويغرم الفا وتسعمائة ● وكذا

لو علمه الغاصب سورة من القران او حرفة فنسيها ثم علمه اخرى فنسيها ايضا ضمنهما ● وان لم يكن مغايرا بان علمه سورة واحدة او حرفة مرارا وينسى في كل مرة فان قلنا لا يحصل الانجبار بالعائد ضمن نقصان جميع المرات والا ضمن اكثر المرات نقصا **فرع** لو زادت قيمة الجارية بتعلم الغنا ثم نسيته نقل الروياني عن النص انه لا يضمن النقص لانه محرم وكما لا يضمن المباح وعن بعض الاصحاب انه يضمنه قال ولهذا لو قتل عبدا مغنيا يغرم تمام قيمته قال وهو الاختيار **قلت** الاصح المختار هو النص وقد تقدم في فصل كسر الملاهي انه لا ضمان في صنعتها لانها محرمة وهذا الاخلاف فيه وقد نص القاضي حسين وغيره على انه لو اتلف كبشا نطاحا او ديكا هراشا لزمه قيمته بلا نطاح ولا هراش لانها محرمة والله اعلم ● **فرع** مرض العبد المغصوب ثم برا او زال اثر المرض ورده فلا شي عليه على الصحيح وقيل يضمن نقص المرض ولا يسقط بالبرء وكذا الحكم لو رده مريضا فبرا او زال الاثر **فرع** غصب شجرة فتحات ورقها ثم اورقت او شاة فجز صوفها ثم نبت يغرم الاول قطعا ولا ينجبر بالثاني بخلاف ما لو سقط سن الجارية المغصوبة ثم نبت او تمعط شعرها ثم نبت فانه ينجبر قال البغوي لان الورق والصوف متقومان فيغرمهما وسن الجارية وشعرها غير متقومين وانما يغرم ارش النقص بفقدهما وقد زال **فصل** غصب عصيرا فتخمر عنده كان للمغصوب منه تضمينه مثل العصير لفوات المالية قالوا وعلى الغاصب اراقة الخمر ولو جعلت محترمة كما لو تخمرت في يد المالك بلا قصد الخمرية لكان جائزا فلو تخللت في يد الغاصب فوجهان اصحهما ان الخل للمغصوب منه وعلى الغاصب ارش النقص ان نقصت قيمة الخل عن العصير والثاني يغرم مثل العصير وعلى هذا في الخل وجهان احدهما للغاصب واصحهما للمغصوب منه لانه فرع ملكه ويجري هذا الخلاف فيما لو غصب بيضة فتفرخت عنده او بذرا فزرعه ونبت او بزر قز فصار قزا فعلى الاصح الحاصل للمالك ولا غرم على الغاصب الا ان يكون الحاصل انقص قيمة مما غصبه لان المغصوب عاد زائدا اليه وعلى الثاني يغرم المغصوب لهلاكه ويكون الحاصل للمالك على الاصح وللغاصب على الاخر **فرع** غصب خمرا فتخللت في يده او جلد ميتة فدبغه فاوجه اصحها ان الخل والجلد للمغصوب منه فعلى هذا ان تلف في يد الغاصب

ضمنه والثاني للغاصب والثالث الخل للمغصوب منه والجلد للغاصب لانه صار مالاً بفعله
والرابع عكسه لان الجلد كان يجوز للمغصوب منه امساكه والخمر المحترمة كالجلد ٥ واذا اتلفنا
هما للمغصوب منه فذلك اذا لم يكن المالك معرضاً عن الخمر والجلد فان اراق الخمر او القى الشاة
الميتة فاخذهما رجل فهل للمعرض استرداد الحاصل وجهان **قلت** الاصح ليس له وبه
قطع الشيخ ابو حامد وغيره في الجلد والله اعلم **الطرف الثاني** في الزيادة وهي
آثار محضة واعيان **اما الاثر** فالقول الجملي فيه ان الغاصب لا يستحق بتلك الزيادة
شيا لتعديه به ثم ينظر ان لم يمكن رده الى الحالة الاولى رده بحاله وارش النقص ان نقصت
قيمته والا فان رضي به المالك لم يكن للغاصب رده الى ما كان وعليه ارش النقص الا ان
يكون له غرض في الرد الى الحالة الاولى فله الرد وان الزمه المالك الرد الى الحالة الاولى
لزمه ذلك وارش النقص ان نقص عما كان قبل تلك الزيادة فاذا تقرر ذلك فمن صوره
طحن الحنطة وقصارة الثوب وخياطته وضرب الطين لبنا وذبح الشاة وشيها
ولا يملك الغاصب المغصوب بشي من هذه التصرفات بل يردها مع ارش النقص ان نقصت
القيمة وانما تكون الخياطة من هذا القسم اذا خاط بخيط المالك فان خاط بخيط
الغاصب فستاتي نظايره ان شا الله تعالى ٥ ثم في الطحن والقصارة والذبح والشي
لا يمكن الرد الى ما كان وكذا في شق الثوب وكسر الانا ولا يجبر على رفو الثوب واصلاح
الانا لانه لا يعود الى ما كان ولو غزل القطن رد الغزل وارش النقص ان نقص ولو
نسج الغزل فالكرباس للمالك مع الارش ان نقص وليس للمالك اجباره على نقضه ان
لم يمكن رده الى الحالة الاولى ونسجه ثانيا فان امكن كالخز فله اجباره فان نقضه
ونقصت قيمته عن قيمة الغزل في الاصل غرمه ولا يغرم ما زاد بالنسج لان المالك
امره بنقضه فان نقضه بغير اذن المالك ضمنه ايضا ولو غصب نقرة وضربها
دراهم او صاغها حليا او غصب نحاسا او زجاجا فجعله انا فان رضي المالك به رده
كذلك فلم يكن له رده الى الحالة الاولى الا ان يضرب الدراهم بغير اذن السلطان او
على غير عياره لانه حينئذ يخاف التعزير وحيث منع من الرد الى ما كان فخالف فهو كاتلاف
الزوايد الحاصلة عند الغصب ولو اجبره المالك على رده الى ما كان لزمه فاذا امتثل
لم يغرم النقصان الحاصل بزوال الصنعة لكن لو نقص عما كان قبل او زال ضمنه ٥ واما

الاعيان فمن صورها صبغ الثوب وتقدم عليه صورتين **احداهما** اذا غصب ارضا
وبنى فيها او غرس او زرع كان لصاحب الارض ان يكلفه القلع مجانا ولو اراد الغاصب
القلع لم يكن للمالك منعه فانه عين ماله ٥ واذا قلع لزمه الاجرة ٥ وفي وجوب التسوية
والارش ما سبق في نقل التراب وان نقصت الارض لطول مدة الغراس فهل يجمع بين اجرة
المثل وارش النقص او لا يجب الا اكثرهما فيه الخلاف السابق فيما اذا ابلى الثوب بالاستعمال
ولو اراد المالك ان يتملك البنا والغراس بالقيمة او يبقيهما او الزرع بالاجرة فهل على الغاصب
اجابته وجهان احدهما نعم كالمستعير واولى لتعديه واصحهما لا لتمكنه من القلع بلا
غرامة ولو غصب من رجل ارضا وبذرا فزرعها به فللمالك ان يكلفه اخراج البذر من الارض
ويغرمه ارش النقص وليس للغاصب اخراجه اذا رضي به المالك **الصورة الثانية** اذا
زوق الدار المغصوبة نظر ان كان بحيث لو نزع لحصل منه شي فللمالك اجباره على النزع فان
تركه الغاصب ليندفع عنه كلفة النزع فهل يجبر المالك على قبوله وجهان ولو اراد الغاصب
نزعه فله ذلك وسوا اكان للمنزوع قيمة ام لا فان نزع فنقصت عما كانت قبل التزويق لزمه
الارش ٥ **اما** اذا كان التزويق تمويها لا يحصل منه عين بالنزع فليس للغاصب النزع ان
رضي المالك وهل للمالك اجباره عليه وجهان احدهما نعم لانه قد يريد تغريمه ارش النقص
الحاصل بازالته واصحهما لا لانه كالثوب اذا قصره اذا ثبت هذا عدنا الى الصبغ فنقول للصبغ
الذي يصبغ به المغصوب ثلاثة احوال **الاول** ان يكون للغاصب فينظر ان كان الحاصل
تمويها محضا فحكمه ما ذكرناه في التزويق وان حصل فيه عين مال بالانصباغ فهو ضربان
الاول لا يمكن فصله فنقول ان القديم انه يفوز به صاحب الثوب تشبيها له بالسمن
والمشهور انهما شريكان فينظر ان كانت قيمة الثوب مصبوغا مثل قيمته وقيمة الصبغ قبل
الصبغ جميعا بان كانت قيمة الثوب عشرة وقيمة الصبغ عشرة وصار يساوي مصبوغا
عشرين فهو بينهما بالسوية فلو رغب فيه راغب بثلاثين كانت بينهما نصفين ٥ وان نقصت
قيمته مصبوغا عنهما بان صارت قيمته في الصورة المذكورة خمسة عشر فقد اطلق
الاكثرون ان النقص محسوب من الصبغ لان الثوب هو الاصل والصبغ وان كان عينا فهو
تابع فيكون الثوب المصبوغ بينهما اثلاثا الثلثان للمغصوب منه وفي الشامل والتتمة انه
ان كان النقص لانخفاض سعر الثياب فالنقص محسوب من الثوب وان كان لانخفاض سعر

الاصباغ فمن الصبغ وكذا لو كان النقص بسبب العمل ويمكن ان يكون هذا التفصيل مراد
من اطلق وان كانت قيمته بعد الصبغ عشرة انمحق الصبغ ولا حق فيه للغاصب وان
نقصت قيمته مصبوغا عن قيمة الثوب فصار ستا او ثمانية فقد ضاع الصبغ ونقص
من الثوب درهمان فيرده مع درهمين وان زادت قيمته مصبوغا عليهما بان صارت
ثلاثين فمن اطلق الجواب في طرف النقص اطلق هنا ان الزيادة بينهما على نسبة ماليهما
ومن فصل قال ان كان ذلك لارتفاع سعر الثياب فالزيادة لصاحب الثوب وان كان
لارتفاع سعر الاصباغ فهي للغاصب وان كان للعمل والصنعة فهي بينهما لان الزيادة
بفعل الغاصب تحسب للمغصوب منه **الضرب الثاني** اذا امكن فصله عن الثوب
فقد حكي قول عن القديم انه ان كان المفصول لا قيمة له فهو كالسمن والمشهور انه ليس
كالسمن فلا يفوز به المغصوب منه وهل يملك اجبار الغاصب على فصله وجهان اصحهما
عند العراقيين لا واصحهما عند البغوي وطائفة نعم واختاره الامام ونقل القطع
به عن المراوزة وان الخلاف فيما اذا كان الغاصب يخسر بالفصل خسرانا بينا وذلك
قد يكون لضياع المنفصل بالكلية وقد يكون لحقارته بالاضافة الى قيمة الصبغ ومن جملة الضياع
ان حدث في الثوب نقص بسبب الفصل لا يفي بارشه قيمة المفصول ● ولو رضي المغصوب
منه بابقاء الصبغ واراد الغاصب فصله فله ذلك ان لم ينقص الثوب وكذا ان نقص على
الاصح ● وان تراضيا على ترك الصبغ بحاله فهما شريكان وكيفية الشركة كما سبق
في الضرب الاول **فرع** لو ترك الغاصب الصبغ للمالك فهل يجبر كالنعل في الدابة المردودة
بالعيب لانه تابع أم لا كالبناء والغراس اذا تركه الغاصب وجهان قال الروياني
اصحهما الاول قال الرافعي بل الثاني اقيس واشبه **قلت** الثاني اصح وممن صححه
صاحب التنبيه قال الجرجاني ويجري الوجهان فيما لو غصب بابا وسمره بمسامير
للغاصب وتركها للمالك والله اعلم ● ثم قيل الوجهان فيما اذا امكن فصل الصبغ
وفيما اذا لم يمكن والاصح تخصيصهما بما اذا امكن وقلنا ان الغاصب يجبر على الفصل
والا فهما شريكان لا يجبر واحد منهما على قبول هبة الاخر وعلى هذا فطريقان احدهما
ان الوجهين فيما اذا كان يتضرر بالفصل اما لما يناله من التعب واما لان المفصول
يضيع كله او اكثره فان لم يكن كذلك لم يجب القبول بحال والثاني ان الوجهين فيما اذا

كان

كان الثوب ينقص بالفصل نقصا لا يفي بارشه قيمة الصبغ المفصول فان وفت لم يجب
القبول بحال وان تعب او ضاع معظم المفصول ● قال الامام واذا قلنا يجب القبول
على المغصوب منه لم يشترط تلفظه بالقبول ● واما الغاصب فلا بد من لفظ من جهته
يشعر بقطع الحق كقوله اعرضت عنه او تركته له او ابرأته عن حقي او اسقطته قال
ويجوز ان يعتبر اللفظ المشعر بالتمليك **فرع** لو بذل المغصوب منه قيمة الصبغ واراد
ان يتملكه على الغاصب فهل يجاب اليه فيه اوجه سواء كان الصبغ يمكن فصله ام لا احدها
نعم كالغراس في العارية واصحها لا لان المعير لا يتمكن من القلع مجانا فكان محتاجا الى
التملك بالقيمة وهنا بخلافه والثالث ان كان الصبغ بحيث لو فصل لم يحصل منه شيء
ينتفع به فنعم والا فلا **فرع** متى اشتركا في الثوب المصبوغ فهل لاحدهما الانفراد
ببيع ملكه منه وجهان كبيع دار لا ممر لها والاصح المنع ● ولو اراد مالك الثوب البيع ففي
المهذب والتهذيب انه يجبر الغاصب على موافقته ويباع وان اراد الغاصب البيع لم يجبر صاحب
الثوب على الاصح لئلا يستحق متعد به ازالة ملك غيره وفي النهاية القطع بان واحدا
منهما لا يجبر كسائر الشركاء **الحال الثاني** ان يكون الصبغ مغصوبا من غير مالك
الثوب فان لم يحدث بفعله نقص فلا غرم عليه وهما شريكان في الثوب المصبوغ كما سبق في
المالك والغاصب وان حدث نظر ان كانت قيمته مصبوغا عشرة والتصوير كما سبق
فهو لصاحب الثوب ويغرم الغاصب الصبغ للاخر وان كانت خمسة عشر فوجهان احدهما
ان الثوب بينهما نصفين ويرجعان على الغاصب بخمسة واصحهما انه لا على ما سبق في
الحال الاول فان كان مما يمكن فصله فلهما تكليف الغاصب الفصل فان حصل بالفصل
نقص فيهما او في احدهما عما كان قبل ان يصبغ غرمه الغاصب ولصاحب الثوب وحده
طلب الفصل ايضا اذا قلنا المالك يجبر الغاصب عليه في الحال الاول هذا اذا حصل
بالانصباغ عين مال في الثوب فان لم يحصل الا تمويه فالحكم كما سبق في التزويق **فرع**
يقاس بما ذكرناه في الحالين ثبوت الشركة فيما اذا طيرت الريح ثوب انسان في اجانة صباغ
فانصبغ لكن ليس لاحدهما ان يكلف الاخر الفصل ولا التغريم ان حصل نقص في احدهما
اذ لا تعدي ولو اراد صاحب الثوب تملك الصبغ بالقيمة يعني على ما سبق **الحال الثالث**
ان يكون الصبغ مغصوبا من مالك الثوب ايضا فان لم يحدث بفعله نقص فهو للمالك ولا غرم

ان طيرت

علي الغاصب ولا شي له ان زادت القيمة لان الموجود منه اثر محض وان حدث بفعله
نقص غرم الارش واذا امكن الفصل فللمالك اجباره عليه وليس للغاصب الفصل اذا رضي
المالك **فرع** اذا كان الصبغ للغاصب وقيمته عشرة وقيمة الثوب عشرة فبلغت قيمته
مصبوغا ثلاثين ففصل الغاصب الصبغ ونقصت قيمة الثوب عن عشرة لزمه ما نقص وكذا
ما نقص عن خمسة عشر ان فصل بغير اذن المالك وطلبه وان فصل باذنه لم يلزمه الا نقص
العشرة ● ولو عادت قيمته مصبوغا الي عشرة لانخفاض السعر وكان النقص في الثياب
والاصباغ علي نسبة واحدة فالثوب بينهما بالسوية كما كان والنقص داخل عليهما جميعا
وليس علي الغاصب غرامة ما نقص مع رد العين لكن لو فصل الصبغ بعد رجوع القيمة الي
عشرة فصار الثوب يساوي اربعة غرم ما نقص وهو خمس الثوب باقصي القيم والمعتبر
في الاقصي خمسة عشر ان فصل بنفسه وعشرة ان فصل بطلب المالك **فصل** اذا
خلط المغصوب بغيره فقد يتعذر التمييز وقد لا واذا تعذر فقد يكون ذلك الغير من
جنسه وقد لا فان كان كالزيت بالزيت والحنطة بالحنطة فان خلطه باجود من
المغصوب او مثله او اردا منه فالمذهب والنص انه كالهالك حتي يتمكن الغاصب من
ان يعطيه قدر حقه من غير المخلوط وقيل قولان احدهما هذا والثاني يشتركان في
المخلوط ويرجع في قدر حقه من نفس المخلوط وقيل ان خلط بالمثل اشتركا والا فهالك
فان قلنا كالهالك فللغاصب دفع المثل من غير المخلوط وله دفعه منه اذا خلط بالاجود
او بالمثل وليس له دفع قدر حقه من المخلوط بالاردا الا ان يرضي المالك واذا رضي فلا
ارش له كما اذا اخذ الردي من موضع اخر وان قلنا بالشركة فان خلط بالمثل فقدر
زيته من المخلوط له وان خلط بالاجود بان خلط صاعا قيمته درهم بصاع قيمته درهمان
نظر ان اعطاه صاعا من المخلوط اجبر المالك علي قبوله والا فيباع المخلوط وتقسم الثمن
بينهما اثلاثا فان اراد قسمة عين الزيت علي نسبة القيمة فالمشهور انه لا يجوز وفي قول
رواه البويطي يجوز وفي وجه يكلف الغاصب تسليم صاع من المخلوط لان اكتساب
المغصوب صفة الجودة بالخلط كزيادة متصلة ● وان خلط بالاردا بان خلط
صاعا قيمته درهمان بصاع قيمته درهم اخذ المغصوب منه صاعا من المخلوط مع ارش
النقص لان الغاصب متعد بالخلط بخلاف المفلس اذا خلط بالاردا فان البايع اذا رجع في

صاع

صاع من المخلوط لا ارش له لعدم التعدي ● فان اتفقا علي بيع المخلوط وقسمة الثمن
اثلاثا جاز وان اراد قسمة الزيت علي نسبة القيمتين فقيل هو علي الخلاف في طرف الاجود
وقيل بالمنع قطعا **فرع** خلط الخل بالخل واللبن باللبن كخلط الزيت بالزيت ● وان خلط
الدقيق بالدقيق فان قلنا هو مثلي فكالزيت بالزيت وان قلنا متقوم فان قلنا المخلوط هالك
فالواجب علي الغاصب القيمة وان قلنا بالشركة بيع وقسم الثمن بينهما علي قدر القيمتين
فان اراد قسمة عين الدقيق علي نسبة القيمتين وكان الخلط بالاجود او الاردا فعلي ما
ذكرناه في خلط الزيت بالزيت وان كان الخلط بالمثل جازت القسمة ان جعلناها افرازا وان
جعلناها بيعا لم يجز لان بيع الدقيق بالدقيق لا يجوز **فرع** خلط بغير الجنس كزيت بشيرج
او دهن جوز او دقيق حنطة بدقيق شعير فالمغصوب هالك لبطلان فايدة خاصيته
بخلاف الجيد بالردي وقيل هو علي الخلاف السابق واختار المتولي الشركة هناك
وهنا وقال ان تراضيا علي بيع المخلوط وقسمة الثمن جاز وان ارادا قسمته جاز وكان
المغصوب منه باع ما يصير في يد الغاصب من الزيت بما يصير في يده من الشيرج قال
الامام والحق الاصحاب خلط الزيت بالشيرج لت السويق بالزيت وهو بعيد وانما هو
كصبغ الثوب **فرع** اذا لم يتعذر التمييز لزم الغاصب التمييز وفصله بالالتقاط وان شق
سوا خلط بالجنس كالحنطة البيضا بالحمرا او بغيره كالحنطة بالشعير **فرع** اذا
خلط الزيت بالما وامكن التمييز لزمه التمييز وارش النقص والا فهو كخلطه بالشيرج
الا ان لا يبقي له قيمة فيكون هالكا قطعا فان حصل فيه مميزا كان او غيره نقص سار فقد
سبق حكمه **فصل** اذا غصب خشبة وادخلها في بنا او بنا عليها او علي اجر مغصوب
لم يملكها بل عليه اخراجها وردها الي المالك ما لم تعفن فان عفنت بحيث لو اخرجت
لم تكن لها قيمة فهي هالكة فاذا اخرجها قبل العفن وردها لزمه ارش النقص وفي الاجرة ما
ذكرناه في ابلا الثوب بالاستعمال ولو ادخل لوحا مغصوبا في سفينة نظر ان لم يخف من النزع
هلاك نفس ولا مال بان كانت علي الارض او مرساة علي الشط او ادخله في اعلاها ولم يخف من
نزعه غرقا او لم يكن فيها نفس ولا مال ولا خيف هلاك السفينة نفسها لزمه نزعه ورده
وان كان في لجة البحر وخيف من النزع هلاك حيوان محترم سوا كان ادميا الغاصب او غيره
او غير ادمي لم ينزع حتي يصل الشط وان خيف من النزع هلاك مال اما السفينة واما غيرها

فان كان للغاصب او لمن وضع ماله فيها وهو يعلم ان فيها لوحا مغصوبا ففي نزعه وجهان اصحهما
عند الامام النزع كما يهدم البنا لرد الخشبة واصحهما عند ابن الصباغ وغيره لا ينزع لان
السفينة لا تدوم في البحر فيسهل الصبر الى الشط وان كان لغيرهما لم ينزع قطعا قلت
الاصح عند الاكثرين ما صححه ابن الصباغ والله اعلم • وحيث لا ننزع الى الشط فيوخذ القيمة
للحيلولة الى ان يتيسر النزع فحينئذ يرد اللوح مع ارش النقص ويسترد القيمة • واذا اوجبنا
لا نبالي في النزع بهلاك مال الغاصب فاختلطت التي فيها اللوح بسفن للغاصب ولا
يوقف على اللوح الا بنزع الجميع فهل ينزع الجميع وجهان قلت كذا اطلقوا الوجهين
بلا ترجيح وينبغي ان يكون ارجحهما عدم النزع والله اعلم فرع الخيط المغصوب ان خيط به
ثوب ونحوه فالحكم كما في البنا على الخشبة وان خيط به جرح حيوان فهو قسمان محترم
وغيره والمحترم نوعان ادمي وغيره اما الادمي فان خيف من نزعه هلاكه لم ينزع وعلى
الغاصب قيمته ثم ان خاط جرح نفسه فالضمان مستقر عليه وان خاط جرح غيره باذنه
وهو عالم بالغصب فقرار الضمان على المجروح وان كان جاهلا فعلى الخلاف فيما اذا اطعم
المغصوب رجلا وفي معنى خوف الهلاك خوف كل محذور يجوز العدول الى التيمم
من الوضوء وفاقا وخلافا • واما غير الادمي فضربان ماكول وغيره فغيره له حكم
الادمي الا انه لا اعتبار ببقاء الشين • واما الماكول فان كان لغير الغاصب لم ينزع
وان كان للغاصب فقولان وقيل وجهان اظهرهما لا يذبح كغير الماكول واذا مات الحيوان
وفيه الخيط فان كان غير ادمي نزع وكذا ان كان ادميا على الاصح • واما غير المحترم
فلا نبالي بهلاكه فينزع منه الخيط ومن هذا القسم الخنزير والكلب العقور وكذا الكلب
الذي لا منفعة فيه قاله الامام وكذا المرتد على المذهب وبه قطع الاكثرون وذكر
الامام فيه وجهين وادعى ان الاوجه منع النزع لان المثلة بالمرتد محرمة بخلاف
المثلة بالميت لانا نتوقع عود المرتد الى الاسلام ومن هذا القسم الحربي • واما
الزاني المحصن والمحارب فقال المتولي هما على الوجهين فيما اذا مات وفيه الخيط لان
تفويت روحه مستحق وحيث قلنا لا ينزع لا يجوز غصب الخيط ابتدا ليخاط به الجرح
اذا لم يوجد خيط حلال وحيث قلنا ينزع لا يجوز قلت وحيث بلي الخيط فلا نزع
مطلقا بل تجب القيمة والله اعلم فرع حصل فصيل رجل في بيت رجل ولم يمكن اخراجه الا
بنقض البنا فان كان بتفريط صاحب البيت بان غصبه وادخله نقض ولم يغرم صاحب

الفصيل

الفصيل شيا وان كان بتفريط صاحب الفصيل نقض البنا ولزمه ارش النقص • وان دخل
بنفسه نقض ايضا ولزم صاحب الفصيل ارش النقص على المذهب وبه قطع العراقيون وقيل
وجهان ثانيهما لا ارش فرع وقع دينار في محبرة ولا يخرج الا بكسرها فان وقع بفعل
صاحب المحبرة عمدا او سهوا كسرت ولا غرم على صاحب الدينار وان وقع بفعل صاحبه
او بلا تفريط من احد كسرت وعلى صاحبه الارش وقال ابن الصباغ اذا لم يفرط احد فالتزم
صاحب المحبرة ضمان الدينار ينبغي ان لا تكسر لزوال الضرر بذلك وهذا الاحتمال عايد
في صورة البيت والفصيل فرع ادخلت بهيمة راسها في قدر ولم تخرج الا بكسرها
فان كان معها صاحبها فهو مفرط بترك الحفظ فان كانت غير ماكولة كسرت القدر وعليه
ارش النقص وان كانت ماكولة ففي ذبحها وجهان كمسالة الخيط وان لم يكن معها احد فان
فرط صاحب القدر بان وضع القدر في موضع لا حق له فيه كسرت ولا ارش له وان لم
يفرط كسرت وغرم صاحب البهيمة الارش ولم يذكروا هذا التفصيل بين الماكول وغيره
في مسالة الفصيل والوجه التسوية فرع سياتي ان شا الله تعالى القول في ان ما
تتلفه البهيمة متى يضمنه مالكها في بابه فاذا ابتلعت شيا واقتضى الحال الضمان نظر ان
كان مما يفسد بالابتلاع ضمنه وان كان مما لا يفسد كاللولو فان كانت غير ماكولة
لم تذبح وغرم قيمة المبتلع للحيلولة وان كانت ماكولة ففي ذبحها الوجهان فرع لو
باع بهيمة بثمن معين فابتلعته فان لم يكن الثمن مقبوضا انفسخ البيع وهذه بهيمة للبايع
ابتلعت مال المشتري الا ان يقتضي الحال وجوب الضمان على صاحب البهيمة فيستقر العقد
ويكون ما جرى قبضا للثمن بنا على ان اتلاف المشتري قبض منه وان كان الثمن مقبوضا لم
ينفسخ البيع وهذه بهيمة للمشتري ابتلعت مال البايع فصل غصب زوجي خف قيمتهما
عشرة دراهم فرد احدهما وقيمته ثلاثة وتلف الاخر لزمه سبعة قطعا لان بعض
المغصوب تلف وبعضه نقص • ولو اتلف احدهما او غصبه وحده وتلف وعادت قيمة
الباقي الى ثلاثة ففيه اوجه اصحها عند الشيخ ابي حامد ومن تابعه يلزمه سبعة واصحها
عند الامام والبغوي خمسة كما لو اتلف رجل احدهما واخر الاخر فان كلا منهما يضمن خمسة
والثالث يلزمه ثلاثة لانها قيمة ما اتلفه • ولو اخذ احدهما بالسرقة وقيمته مع نقص
الباقي نصاب لم يقطع بلا خلاف قلت الاقوى ما صححه الامام وان كان الاكثرون على ترجيح
الاول وعليه العمل والخالف المقيس عليه فانه لا اضرار على المالك هنا وصورته انهما اتلفاها دفعة

واحدة فان تعاقبا لزم الثاني بلا ثمنه وفي الاول الخلاف وفي الصورة الاولى اذا غصبهما
معا وجه في التنبيه والتتمة انه يلزمه ثلثه وهو غريب والله اعلم **الطرف الثالث**
فيما يترتب على تصرف الغاصب وفيه مسايل **احداها** اذا اتجر الغاصب في المغصوب فالقول
الجديد انه ان باعه او اشترى بعينه فالتصرف باطل وان باع سلما او اشترى في الذمة وسلم
المغصوب فيه فالعقد صحيح والتسليم فاسد ولا تبرا ذمته مما التزم ويملك الغاصب ما
اخذ وارباحه والقديم ان بيعه والشري بعينه ينعقد موقوفا على اجازة المالك فان
اجاز فالربح له وكذا اذا التزم في الذمة وسلم المغصوب تكون الارباح للمالك وهذه المسالة
سبق ذكرها في البيع وتم شرحها في القراض ان شا الله تعالى والغرض هنا ان ما نذكره بعدها
مفرع على الجديد وهو الاظهر **الثانية** وطئ الغاصب المغصوبة فان كانا جاهلين
بتحريم الوطء فلا حد عليهما وعليه المهر للسيد وكذا ارش البكارة ان كانت بكرا ثم هل يفرد الارش
فيقول عليه مهر ثيب والارش ام لا نفرده فيقول مهر بكر وجهان اصحهما الاول والوجه
ان يقال ان اختلف المقدار بالاعتبارين وجب الزايد وقد اشار اليه الامام والا فيه
الوجهان وان كانا عالمين بالتحريم نظر ان كانت الجارية مكرهة فعلى الغاصب الحد
والمهر ويجب ارش البكارة ان كانت بكرا وان كانت طايعة فعليها الحد ولا يجب المهر
على الصحيح المنصوص وقيل على المشهور ويجب ارش البكارة ان كانت بكرا اذا قلنا يفرد
عن المهر والا ففي وجوب الزايد على مهر مثلها وهي ثيب وجهان احدهما لا يجب كما لو زنت
الحرة طايعة وهي بكر والثاني يجب كما لو اذنت في قطع طرف منها وان كان الغاصب
عالما دونها فعليه الحد وارش البكارة ان كانت بكرا والمهر وان كانت عالمة دونه
فعليها الحد دونه ان طاوعته ويجب المهر ان كانت مكرهة والا فعلى الخلاف ثم الجهل
بتحريم الوطء قد يكون للجهل بتحريم الزنا مطلقا وقد يكون لتوهم حلها خاصة لدخولها
بالغصب في ضمانه ولا تقبل دعواهما الا من قرب العهد بالاسلام او ممن نشا في موضع
بعيد عن المسلمين وقد يكون لاشتباهها عليه وظنه انها جاريته فلا يشترط للقبول
دعواه ما ذكرناه **الثالثة** اذا وطي المشتري من الغاصب فالقول في وطيه في حالتي
العلم والجهل كما ذكرنا في الغاصب الا ان جهل المشتري قد ينشا من الجهل بكونها مغصوبة ايضا
فلا يشترط في دعواه الشرط السابق واذا غرم المشتري المهر فسيا[تي] القول في رجوعه به
على الغاصب وهل للمالك مطالبة الغاصب به ابتدا وجهان اصحهما نعم وهو مقتضى كلام

الجمهور

الجمهور واشار الامام الى جريان الوجهين سوا قلنا يرجع المشتري بالمهر على الغاصب ام لا
وقال اذا قلنا لا رجوع فظاهر القياس ان لا يطالب واذا قلنا بالرجوع فالظاهر المطالبة
لاستقرار الضمان عليه وطرد الخلاف في مطالبة الغاصب بالمهر اذا وطيت بالشبهة **فرع**
اذا تكرر وطء الغاصب او المشتري منه فان كان في حال الجهل لم يجب الا مهر لان الجهل شبهة
واحدة مطردة فاشبه الوطء في نكاح فاسد مرارا وان كان عالما ووجب المهر لكونها مكرهة
او قلنا بالوجوب مع طاعتها فوجهان احدهما الاكتفا بمهر واصحهما يجب لكل مرة مهر وان
وطيها مرة عالما ومرة جاهلا وجب مهران **فرع** اذا احبل الغاصب او المشتري منه
نظر ان كان عالما بالتحريم فالولد رقيق للمالك غير نسيب لكونه زانيا فان انفصل حيا فهو
مضمون على الغاصب او ميتا لجناية فبدله لسيده او بلا جناية ففي وجوب ضمانه على الغاصب
وجهان احدهما وهو ظاهر النص الوجوب لثبوت اليد عليه تبعا للام وبه قال الانماطي
وابن سلمة واختاره القفال والمنع قال ابو اسحق واختاره ابو محمد والامام والبغوي لان
حياته غير متيقنة وسبب الضمان هلاك رقيق تحت يده ● ويجري الوجهان في حمل البهيمة
المغصوبة اذا انفصل ميتا ● فان اوجبنا الضمان فهو قيمته يوم الانفصال لو كان حيا في ولد
الجارية والبهيمة جميعا وخرج الامام وجها في ولد الجارية انه يضمن بعشر قيمة الام
تنزيلا للغاصب منزلة الجاني ● **اما** اذا كان الواطي جاهلا بالتحريم فالولد نسيب حر
للشبهة وعليه قيمته لمالك الجارية يوم الانفصال ان انفصل حيا فان انفصل ميتا بنفسه
فالصحيح انه لا قيمة عليه وان كان لجناية فعلى الجاني ضمانه وللمالك تضمين الغاصب لان له بدلا
فتقوم عليه ثم الواجب على الجاني الغرة وللمالك عشر قيمة الام فان استويا ضمن الغاصب
للمالك عشر قيمة الام وان كانت قيمة الغرة اكثر فكذلك والزيادة يستقل بها الوارث
وان نقصت الغرة عن العشر فوجهان اصحهما انه يضمن للمالك تمام العشر والثاني لا يضمن
الا قدر الغرة ● ولو انفصل ميتا لجناية الغاصب لزمه الضمان ● ولو احبل الغاصب ومات
وترك اباه ثم انفصل الجنين ميتا لجناية فالغرة لجد الطفل ثم عن القاضي حسين انه يضمن للمالك
ما كان يضمنه الغاصب وعنه انه لو كان مع الغاصب ام الجنين فورثت سدس الغرة فقطع
النظر عنه ونظر الى عشر قيمة الام وخمسة اسداس الغرة وكانهما كل الغرة والجوابان
مختلفان فراى الامام اثبات احتمالين في الصورتين بناء في احدهما الى ان من يملك الغرة ينبغي
ان يضمن للمالك ويستبعد في الاخر تضمين من لم يغصب قال المتولي الغرة تجب مؤجلة وانما

بان فالظاهر

يغرم الغاصب عشر قيمة الام اذا اخذ الغرة وتوقف الامام فيه ● هذا هو الصحيح المعروف
في الولد المحكوم لحريته وفي وجه لا ينظر الي قيمة الام بل تعتبر قيمته لو انفصل حيا
وفي وجه يغرم الغاصب للمالك اكثر الامرين من قيمة الولد والغرة ● ودعوي الجهل
في هذا كدعواه اذا لم تحبل علي ما سبق وحكي المسعودي خلافا في قبولها الحرية الولد
وان قبلت لدفع الحد وتجب في حالتي العلم والجهل ارش نقص الجارية ان نقصت بالولادة
فان تلفت عنده وجبا قصي القيم ودخل فيه نقص الولادة وارش البكارة ولو ردها وهي
حبلي فماتت في يد المالك بالولادة قال ابو عبد الله القطان في المطارحات لا شي عليه في صورة
العلم لان الولد ليس منه حتي يقال ماتت بولادة ولده وفي صورة الجهل قولان واطلق
المتولي القول بوجوب الضمان **قلت** الاصح قول المتولي والله اعلم **فرع** لو وطي الغاصب
باذن المالك فحيث قلنا لا مهر اذا لم ياذن فهنا اولي والا فقولان فحا قطع علي حرمة
البضع وفي قيمة الولد طريقان قيل كالمهر وقيل تجب قطعا لانه لم يصرح بالاذن في الاحبال

فصل فيما يرجع به المشتري علي الغاصب اذا غرمه المالك وفيه فروع **الاول**
اذا تلفت العين المغصوبة عند المشتري ضمن قيمتها اكثر ما كانت من يوم قبضها الي التلف ولا
يضمن زيادة كانت في يد الغاصب ولا يرجع بما ضمنه عالما كان او جاهلا وعن صاحب التقريب
انه يرجع من المغروم بما زاد علي قدر الثمن سوا اشتراه رخيصا ام زادت قيمته وهو شاذ
الثاني اذا تعيب المغصوب عند المشتري بعمي او شلل ونحوهما فان كان بفعل المشتري
استقر ضمانه عليه وكذا لو اتلف الجميع وان كان بافة سماوية فقولان اظهرهما
لا يرجع علي الغاصب وبه قطع العراقيون والاكثرون **الثالث** منافع المغصوب
يضمنها المشتري للمالك باجرة مثلها سوا استوفاها بالسكون والركوب واللبس ونحوها
ام فاتت تحت يده ولا يرجع بما استوفاه ولا بالمهر وارش البكارة علي الجديد الاظهر
ويرجع بما تلف تحت يده علي الاصح **الرابع** لا يرجع بقيمة الولد المنعقد حرا علي المذهب
وقيل قولان ● ويرجع بارش نقص الولادة علي المذهب وبه قطع العراقيون وقيل وجهان
ولو وهب الجارية المغصوبة فاستولدها المتهب جاهلا بالحال وغرم قيمة الولد ففي رجوعه
بها وجهان **الخامس** اذا بني المشتري او غرس في المغصوبة لجا المالك ونقض رجع بارش
النقصان علي الغاصب علي الاصح وبه قطع العراقيون قال البغوي والقياس انه لا يرجع
علي الغاصب بما انفق علي العبد وبما ادي من خراج الارض لانه شرع في الشري علي انه يضمنها

كانه الصحيح ... وعلى الراكمين ه

السادس لو زوج الغاصب المغصوبة فوطيها الزوج جاهلا غرم مهر المثل للمالك ولا يرجع
به علي الغاصب لانه شرع فيه علي ان يضمن المهر فلو استخدمها الزوج وغرم الاجرة لم يرجع لانه لم
يسلطه بالتزويج علي الاستخدام بخلاف الوطء ويرجع بغرم المنافع التالفة تحت يده لانه لم
يستوفها ولم يشرع علي ان يضمن والقول في قيمتها لو تلفت في يده سبق فان غرمها رجع بها قال
الاصحاب وضابط هذه المسايل ان ينظر فيما غرمه من اثبتت يده علي يد الغاصب جاهلا فان
دخل علي ان يضمنه لم يرجع وان شرع علي ان لا يضمنه فان لم يستوف ما يقابله رجع به وان استوفاه
فقولان فلو غصب شاة فولدت في يد المشتري او شجرة فاثمرت فاكل فايدتهما وغرمها المالك
ففي رجوعه بما غرم علي الغاصب قولان كالمهر وان هلكت تحت يده فهي كالمنافع التي لم
يستوفها وكذا القولان في الاكساب ● ولو انفصل الولد ميتا فالمذهب انه لا ضمان
وكذا اذا انفصل ميتا في يد الغاصب ولو استرضع المشتري الجارية في ولده او ولد غيره
وغرم اجرة مثلها ففي رجوعه بها قولان كالمهر ● ويغرم المشتري اللبن وان انصرف
الي سخلتها وعاد نفعه الي المالك كما لو غصب علفا وعلف به بهيمة مالكه قال البغوي
وينبغي ان يرجع لانه لم يدخل فيه علي ان يضمنه ولا عاد نفعه اليه ولو اجر العين المغصوبة
غرم المستاجر اجرة المثل للمالك ولم يرجع بها علي الغاصب ويسترد المسمي ● ولو اعارها
رجع المستعير بما غرم للمنافع الفايتة تحت يده وفي الرجوع بما غرمه للمنافع المستوفاة
القولان وكذا ما غرم للاجزاء التالفة بالاستعمال **فرع** كل ما لو غرمه المشتري رجع
به علي الغاصب فاذا طولب به الغاصب وغرمه لم يرجع به علي المشتري وكل ما لو غرمه
المشتري لم يرجع به علي الغاصب فاذا غرمه الغاصب رجع به علي المشتري ● وكذا الحكم
في غير المشتري ممن اثبتت يده علي يد الغاصب **فرع** لو نقصت الجارية بالولادة والولد
رقيق نفي قيمته نقصها لم ينجبر به النقص بل ياخذ الولد والارش **فصل** في مسايل منثورة
تتعلق بالكتاب **احداها** حمال نقل خشبة فاسندها الي جدار رجل فان لم ياذن مالكه ضمن
الجدار ان وقع باسناده وضمن ما تلف بوقوعه عليه وان وقعت الخشبة واتلفت شيا ضمن
ان وقعت في الحال وان وقعت بعد ساعة لم يضمن وان كان الجدار له او لغيره واذن
في اسنادها اليه فكذلك يفرق بين ان تقع الخشبة في الحال او بعد ساعة كفتح راس الزق
الثانية غصب دارا فنقضها واتلف النقض ضمن النقض وما نقص من قيمة العرصة وهل يغرم
اجرة مثلها دارا الي وقت النقض ام الي وقت الرد وجهان **الثالثة** غصب شاة وانزي عليها فحلا

فالولد للمغصوب منه ● ولو غصب نخلا وانزاه على شاة فالولد للغاصب ولا شيء عليه
للانزاء فان نقص غرم الارش وينبغي ان يخرج وجوب شيء للانزاء على الخلاف في صحة الاستيجار
له قلت هذا التخريج لا بد منه وانما فرعوه على الاصح والله اعلم الرابعة غصب جارية
ناهدا فتدلى ثديها او عبدا شابا فشاخ او امرد فالتحى ضمن النقصان الخامسة غصب
خشبة واتخذ منها ابوابا وسمرها بمسامير نزع المسامير فان نقصت الابواب به ضمن
الارش ولو بذلها ففي اجبار المغصوب منه على قبولها وجهان سبق نظائرهما السادسة
غصب ثوبا ونجسه او تنجس عنده لا يجوز له تطهيره ولا للمالك ان يكلفه تطهيره فان
غسله فنقص ضمن النقص ولو رده نجسا فمؤنة التطهير على الغاصب وكذا ارش النقص
اللازم منه وتنجيس المائع الذي لا يمكن تطهيره اهلاك وتنجيس الدهن مبني على
امكان تطهيره ان جوزناه فهو كالثوب السابعة غصب من الغاصب فابرأ المالك
الاول عن ضمان الغصب صح الابراء لانه مطالب بقيمته فهو كدين عليه وان ملكه العين
المغصوبة برئ وانقلب الضمان على الثاني حقا له وان باعه للغاصب او وهبه له
واذن في القبض برئ الاول ايضا وان اودعه عند الثاني وقلنا يصير امانة في يده
برئ الاول ايضا وان رهنه عند الثاني لم يبرأ واحد منهما الثامنة اذا رد
المغصوب الى المالك او وكيله او وليه برئ ولو رد الدابة الى اصطبله قال المتولي برئ
ايضا اذا علم المالك به او اخبره من يعتمد خبره ولا يبرأ قبل العلم والاخبار ● ولو
امتنع المالك من الاسترداد رفع الامر الى الحاكم التاسعة لو ابرأ المالك غاصب الغاصب
عن الضمان برئ الاول لان القرار على الثاني والاول كالضامن كذا قاله القفال وغيره
وهذا ان كان بعد تلف المال فبين وان كان قبله فليخرج على صحة ابراء الغاصب مع
بقاء المال في يده وفيه خلاف سبق في كتاب الرهن وبالله التوفيق قلت لو غصب
مسكا او عنبرا او غيرهما مما يقصد شمه ومكث عنده لزمه اجرته كالثوب والعبد
ونحوهما ● ولو طرح في المسجد غلة او غيرها واغلقه لزمه اجرة جميعه وان لم يغلقه
لكن شغل زاوية منه لزمه اجرة ما شغله وممن صرح به الغزالي في الفتاوى قال و
يضمن اجزاء المسجد بالاتلاف ويضمن منفعتها باتلافها والله اعلم ●

كتاب الشفعة

فيه ثلاثة ابواب الاول فيما تثبت به الشفعة وله ثلاثة اركان الاول
المأخوذ وله ثلاثة شروط الاول ان يكون عقارا قال الاصحاب الاعيان ثلاثة اضرب

احدها

احدها المنقولات فلا شفعة فيها سواء بيعت وحدها ام مع الارض الثاني
الارض فتثبت الشفعة فيها سواء بيع الشقص منها وحده ام مع شيء من المنقولات الثالث
ما كان منقولا ثم اثبت في الارض للدوام كالابنية والاشجار فان بيعت منفردة فلا شفعة
فيها على الصحيح وان بيعت الارض وحدها ثبتت الشفعة فيها وصار الشفيع معه كالمشتري
وان بيعت الابنية والاشجار مع الارض اما صريحا واما على قولنا تستتبعها ثبتت
الشفعة فيها تبعا للارض فلو كان على الشجرة ثمرة مؤبرة وادخلت في البيع بالشرط لم تثبت
فيها الشفعة لانها لا تدوم في الارض فياخذ الشفيع الارض والنخل بحصتهما وان كانت
غير مؤبرة دخلت في البيع شرعا وهل للشفيع اخذها وجهان او قولان اصحهما نعم فعلى
هذا لو لم يتفق الاخذ حتى تأبرت اخذها ايضا على الاصح والثاني لا ياخذها فعلى هذا
فيما ياخذ به الارض والنخل وجهان اصحهما بحصتهما من الثمن كالمؤبرة والثاني بجميع الثمن
تنزيلا له منزلة عيب حدث وان كانت النخل حائلة عند البيع ثم حدثت الثمرة قبل اخذ
الشفيع فان كانت مؤبرة لم ياخذها والا اخذها على الاظهر ● واذا بقيت الثمار للمشتري
لزم الشفيع ابقاؤها الى الادراك وهذا اذا بيعت الاشجار مع البياض المتخلل لها او
بيع البستان كله اما اذا بيعت الاشجار ومغارسها فقط او بيع الجدار مع الاس
فلا شفعة على الاصح لان الارض تابعة هنا والمتبوع منقول فرع اذا باع شقصا
فيه زرع لا يجز مرارا وادخله في البيع بالشرط اخذ الشفيع الشقص بحصته من الثمن
ولا ياخذ الزرع وان كان مما يجز مرارا فالجزة الظاهرة التي لا تدخل في البيع المطلق
كالثمرة المؤبرة والاصول كالاشجار فرع ما دخل في مطلق بيع الدار من الابواب
والرفوف والمسامير يؤخذ بالشفعة تبعا كالابنية وكذا الدولاب الثابت في الارض
سواء اداره الماء ام غيره بخلاف الدلو والمنقولات ولو باع شقصا من طاحونة
وقلنا يدخل الحجر الاسفل والاعلى في البيع اخذ الاسفل بالشفعة وفي الاعلى وجهان
كالثمار التي لم تؤبر الشرط الثاني كون العقار ثابتا فلو باع شقصا من غرفة مبنية
على سقف لاحدهما او لغيرهما فلا شفعة اذ لا قرار لها ● فلو كان السقف
المبني عليه مشتركا ايضا فلا شفعة على الاصح لما ذكرناه ● ولو كان السفل مشتركا
والعلو لاحدهما فباع صاحب العلو العلو ونصيبه من السفل فوجهان احدهما ان

الشريك بأخذ السفل ونصف العلو بالشفعة لأن الأرض مشتركة وعلوها تابع لها وأصحهما لا يأخذ إلا السفل ● ولو كان بينهما أرض مشتركة فيها شجر لأحدهما فباع صاحب الشجر الشجر ونصيبه من الأرض فعلى الوجهين **الشرط الثالث** كونه منقسمًا فالعقار الذي لا يقبل القسمة لا شفعة فيه على المذهب وهو قول الجديد وقيل تثبت ومنهم من حكاه قولًا قديمًا ● والمراد بالمنقسم ما يجبر الشريك على قسمته إذا طلب شريكه القسمة وفي ضبطه أوجه أحدها أنه الذي لا تنقص القيمة بقسمته نقصًا فاحشًا حتى لو كانت قيمة الدار مائة ولو قسمت عادت قيمة كل نصف ثلاثين لم تقسم والثاني أنه الذي ينتفع به بعد القسمة بوجه ما أما ما لا يبقى فيه نفع بحال فلا يقسم وأصحها الثالث أنه الذي إذا قسم أمكن أن ينتفع به من الوجه الذي كان ينتفع به قبل القسمة ولا عبرة بإمكان نفع آخر إذا عرف هذا فلو كان بينهما طاحونة أو حمام أو بئر أو نهر فباع أحدهما نصيبه نظر إن كان المبيع كبيرًا بحيث يمكن جعل الطاحونة ثنتين لكل واحدة حجران والحمام حمامين أو كل بيت منه بيتين والبئر واسعة يمكن أن يبنى فيها فتجعل بئرين لكل واحدة بياض يقف فيه المستقي ويلقي فيها ما يخرج منها ثبتت الشفعة فيها وإن لم يمكن ذلك وهو الغالب من هذه الأنواع فلا شفعة على الأصح وعلى الوجهين الآخرين لا يخفى الحكم ● ولو اشترك اثنان في دار صغيرة لأحدهما عشرها وللآخر باقيها فإن أثبتنا الشفعة فيما لا ينقسم فأيهما باع فلصاحبه الشفعة وإن منعناها فباع صاحب العشر فلا شفعة لصاحبه ● وإن باع صاحب الكبير فلصاحبه الشفعة على الأصح تفريعًا على الأصح أن صاحب الأكثر يجاب إلى القسمة ● ولو كان حول البئر بياض وأمكنت القسمة بجعل البئر لواحد والبياض للآخر ليزرعه أو يسكن فيه أو كان موضع الحجر في الرحا واحدًا ولكن فيها بيت يصلح للعرض وأمكنت القسمة بجعل موضع الرحا للواحد وذلك البيت للآخر فقال جماعة تثبت الشفعة وإن هذه البئر من المنقسمات وهذا التفريع على الإجبار في هذا النوع من القسمة وعلى أنه لا يشترط فيما يصير لكل واحد إمكان الانتفاع به من الوجه الذي كان **فرع** شريكان في مزارع وبئر يسقى منها باع أحدهما نصيبه منهما ثبت للآخر الشفعة فيهما إن انقسمت البئر أو أثبتنا الشفعة فيما لا ينقسم وإلا فتثبت في المزرعة قطعًا ولا تثبت في البئر على الأصح

الركن الثاني الآخذ وهو كل شريك في رقبة العقار سواء فيه المسلم والذمي والحر والمكاتب حتى لو كان السيد والمكاتب شريكين في دار فلكل منهما الشفعة على الآخر ● ولا شفعة للجار ملاصقًا كان أو مقابلًا وفي وجه للملاصق الشفعة وكذا للمقابل إذا لم ينفذ بينهما طريق وهو شاذ والصحيح المعروف الأول وإذا قضى الحنفي للشافعي بشفعة الجوار لم يعترض عليه في الظاهر وفي الحل باطنًا خلاف موضعه كتاب الأقضية **قلت** ولا ينقض قضاء الحنفي بشفعة الجوار على الأصح والله أعلم **فرع** الدار إن كان بابها مفتوحًا إلى درب نافذ ولا شركة لأحد فيها فلا شفعة فيها ولا في ممرها لأن هذا الدرب غير مملوك وإن كان بابها إلى درب غير نافذ فالدرب مشترك بين سكانه فإن باع نصيبه من الممر فقط فللشركاء الشفعة فيه إن كان منقسمًا كما سبق وإلا ففيه الخلاف السابق وإن باع الدار بممرها فلا شفعة لشركاء الممر في الدار على الصحيح فإن أرادوا أخذ الممر بالشفعة نظر إن كان للمشتري طريق آخر إلى الدار أو أمكنه فتح باب آخر إلى الشارع فلهم ذلك على الصحيح إن كان منقسمًا وإلا فعلى الخلاف في غير المنقسم وقال الشيخ أبو محمد إن كان في اتخاذ الممر الآخر عسر أو مؤنة لها وقع كانت الشفعة على الخلاف والمذهب الأول وإن لم يكن له طريق آخر ولا أمكن اتخاذه ففيه أوجه أصحها لا شفعة لهم لما فيه من الإضرار بالمشتري والثاني لهم والمشتري هو المضر بنفسه بشراه هذه الدار والثالث إن مكنوا المشتري من المرور فلهم الشفعة وإلا فلا جمعًا بين الحقين وشركة مالكي سور الخان في صحنه كشركة مالكي الدور في الدرب الذي لا ينفذ وكذا الشركة في مسيل الماء إلى الأرض دون الأرض وفي بئر المزرعة دون المزرعة كالشركة في الممر **فرع** تثبت الشفعة للذمي على المسلم وعلى الذمي كثبوتها للمسلم فلو باع ذمي شقصًا لذمي بخمر أو خنزير وترافعوا إلينا بعد الأخذ بالشفعة لم نرده ولو ترافعوا قبله لم نحكم بالشفعة ● ولو بيع شقص فارتد الشريك فهو على شفعته إن قلنا الردة لا تزيل الملك وإن قلنا تزيله فلا شفعة فإن عاد إلى الإسلام وعاد ملكه لم تعد الشفعة على الأصح وإن قلنا بالوقف فمات أو قتل على الردة فللإمام أخذه لبيت المال كما لو اشترى معيبًا أو بشرط الخيار وارتد ومات فللإمام رده ● ولو ارتد المشتري فالشفيع على شفعته **فرع** دار نصفها لرجل ونصفها للمسجد اشتراه قيم المسجد له أو وهب له ليصرف في عمارته فباع

الرجل نصيبه كان للقيم اخذه بالشفعة ان راي فيه مصلحة كما لو كان لبيت المال شرك في دار فباع الشريك نصيبه فللامام الاخذ بالشفعة وان كان نصف الدار وقفا ونصفها طلقا فباع المالك نصيبه فلا شفعة لمستحق الوقف على المذهب ولا شفعة لمالك المنفعة فقط بوصية او غيرها **فرع** الماذون له في التجارة اذا اشتري شقصا ثم باع الشريك نصيبه فله الاخذ بالشفعة الا ان يمنعه السيد او يسقط الشفعة وله الاسقاط وان احاطت به الديون وكان في الاخذ غبطة كما له منعه من الاعتياض في المستقبل ولو اراد السيد اخذه بنفسه فله ذلك **فرع** لا يخفي ان الشركة لا تعتبر في مباشر الاخذ وانما هي معتبرة فيمن يقع الاخذ له بدليل الوكيل والولي والعبد الماذون فان لهم الاخذ **الركن الثالث** الماخوذ منه وهو المشتري ومن في معناه وفي ضبطه قيود **الاول** كون ملكه طاريا على ملك الاخذ فاذا اشتري رجلان دارا معا او شقصا من دار فلا شفعة لواحد منهما على الاخر لاستوايهما في وقت حصول الملك **الثاني** كونه لازما فان باع بشرط الخيار لهما او للبايع فلا شفعة ما دام الخيار باقيا وان شرط الخيار للمشتري فقط فان قلنا الملك له اخذه الشفيع في الحال على الاظهر عند الجمهور وان قلنا الملك للبايع او موقوف لم ياخذ في الحال على الاصح فان قلنا ياخذ تبينا ان المشتري ملكه قبل اخذه وانقطع الخيار **فرع** باع احد الشريكين نصيبه بشرط الخيار ثم باع الثاني نصيبه في زمن الخيار بيع بتات فلا شفعة في المبيع اولا للبايع الثاني اذ زال ملكه ولا للمشتري منه وان تقدم ملكه على ملك المشتري الاول اذا قلنا لا يملك في زمن الخيار لان سبب الشفعة البيع وهو سابق على ملكه واما الشفعة في المبيع ثانيا فموقوفة ان توقفنا في الملك وللبايع الاول ان ابقينا الملك له وللمشتري منه ان اثبتنا الملك له وعلى هذا قال المتولي ان فسخ البيع قبل العلم بالشفعة بطلت شفعته ان قلنا الفسخ لخيار الشرط يرفع العقد من اصله وان قلنا يرفعه من حينه فهو كما لو باع ملكه قبل العلم بالشفعة وان اخذه بالشفعة ثم فسخ البيع فالحكم في الشفعة كالحكم في الزوايد الحادثة في زمان الخيار **فصل** اذا وجد المشتري بالشقص عيبا قديما واراد رده وجاء الشفيع يريد اخذه ويرضي بكونه معيبا فقولان وقيل وجهان اظهرهما عند الجمهور وقطع به بعضهم ان الشفيع

اولى

اولى بالاجابة لان حقه سابق فانه ثبت بالبيع ولان غرض المشتري استدراك الظلامة وتحصيل الثمن وذلك حاصل باخذ الشفيع ولانا لو قدمنا المشتري بطل حق الشفيع بالكلية واذا قدمنا الشفيع حصل للمشتري مثل الثمن او قيمته والثاني المشتري اولى لان الشفيع انما ياخذ اذا استقر العقد ولو رده بالعيب قبل مطالبة الشفيع ثم طلب الشفيع فان قلنا المشتري اولى عند اجتماعهما فلا اجابة والا اجيب في الاصح ونفسخ الرد او نقول تبينا ان الرد كان باطلا والخلاف في ان المشتري اولى او الشفيع جار فيما لو اشتري شقصا بعبد ثم وجد البايع بالعبد عيبا فاراد رده واسترداد الشقص واراد الشفيع اخذه بالشفعة وحكي البغوي جريانه فيما لو اشتري شقصا بعبد وقبض الشقص قبل تسليم العبد فتلف العبد في يده ففي وجه تبطل شفعة الشفيع وفي وجه يتمكن من الاخذ وقطع ابن الصباغ وغيره بانه اذا كان الثمن عينا وتلف قبل القبض بطل البيع والشفعة **فصل** اصدقها شقصا ثم طلقها قبل الدخول او ارتدت وجاء الشفيع يريد اخذه بالشفعة فله اخذ نصفه واما النصف الاخر فهل الزوج اولى به ام الشفيع وجهان وكذا اذا اشتري شقصا وافلس بالثمن فاراد البايع الفسخ والشفيع الاخذ بالشفعة ففيه الوجهان اصحهما فيهما الشفيع اولى لان حقه اسبق فانه ثبت بالعقد وفي وجه ثالث الشفيع في الاولى اولى والبايع في الثانية اولى واذا قدمنا الشفيع في صورة الافلاس ففيه اوجه اصحها ان الثمن الماخوذ من الشفيع مقسوم بين الغرماء كلهم لان حق البايع اذا انتقل الي الذمة صار كساير الغرماء وبهذا قال ابن الحداد والثاني يقدم البايع بالثمن رعاية للجانبين والثالث ان كان البايع سلم الشقص ثم افلس المشتري لم يكن اولى بالثمن لرضاه بذمته وان لم يسلمه فهو اولى بالثمن والخلاف في نصف الصداق جار فيما اذا عاد كله الي الزوج بردتها او فسخ قبل الدخول هذا اذا اجتمع الشفيع والزوج او البايع اما اذا اخذ الشفيع الشقص من يد الزوجة ثم طلق الزوج او من يد المشتري ثم افلس فلا رجوع للزوج والبايع الي الشقص بحال لكن ينتقل حق البايع الي الثمن وحق الزوج الي القيمة في مالها كما لو زال الملك ببيع او غيره ● ولو طلقها قبل علم الشفيع واخذ النصف ثم جاء الشفيع

ففي استرداد ما اخذه الزوج وجهان كما اذا جا بعد الرد بالعيب وقيل لا يسترد قطعا
لان المهر يتشطر بالطلاق من غير اختيار فيبعد نقضه فان قلنا يسترده اخذه وما
بقي في يدها والا فياخذ ما في يدها ويدفع اليها نصف مهر المثل ولو كان للشقص الممهور
شفيعان فطلبا واخذ احدهما نصفه ثم طلقها قبل ان ياخذ الاخر فلا ياخذ الزوج النصف
الحاصل في يد الشفيع واما النصف الاخر فهل هو اولى ام الشفيع فيه الخلاف السابق
ويجري فيما اذا اخذ احد الشفيعين من يد المشتري ثم افلس فان قلنا الشفيع اولى
ضارب البايع مع الغرما بالثمن وان قلنا البايع اولى فان شا اخذ النصف الباقي وضارب
مع الغرما بنصف الثمن والا فيتركه ويضارب بكل الثمن **القيد الثالث** ان يملك
بمعاوضة فان ملك بارث او هبة او وصية فلا شفعة فان وهب بشرط الثواب او
مطلقا وقلنا يقتضي الثواب ثبتت الشفعة على الاصح للمعاوضة وقيل لا لانها ليست
مقصودة فعلى الاصح هل ياخذ قبل قبض الموهوب لانه صار بيعا ام لا لان الهبة لا تتم
الا بالقبض وجهان اصحهما الاول **فرع** اشترى شقصا ثم تقايلا فان عفا الشفيع
وقلنا الاقالة بيع تجددت الشفعة واخذ من البايع وان قلنا فسخ لم تتجدد كما لا تتجدد
بالرد بالعيب وان اقاله قبل علم الشفيع بالشفعة فان قلنا الاقالة بيع فالشفيع بالخيار
بين ان ياخذها وبين ان ينقضها حتى يعود الشقص الى المشتري فياخذ منه وان
قلنا فسخ فهو كطلب الشفعة بعد الرد بالعيب **فرع** اذا جعل الشقص اجرة او جعلا
او راس مال سلم او صداقا او متعة او عوض خلع او صلح عن دم او مال او جعله
المكاتب عوضا عن النجوم ثبتت الشفعة في كل ذلك ● ولو اقرضه شقصا فالمتولي
القرض صحيح وللشفيع اخذه اذا ملكه المستقرض وانما تثبت الشفعة في الجعل
بعد العمل وحكي وجه انه اذا كان ما يقابل الشقص مما لا يثبت في الذمة بالسلم
ولا بالقرض فلا شفعة وهو شاذ ضعيف **فرع** بذل شقصا عن بعض النجوم ثم
عجز ورق فهل تبقى الشفعة لانه كان عوضا ام تبطل لخروجه عن العوض وجهان
اصحهما الثاني **فرع** قال المستولد له ان خدمت اولادي شهرا فلك هذا الشقص
فخدمهم استحقه وهل تثبت فيه الشفعة كالاجرة ام لا لانه وصية معتبرة من
الثلث وجهان اصحهما الثاني **فصل** باع الوصي او القيم شقص الصبي وهو شريكه

فلا شفعة

فلا شفعة له على الاصح وبه قال ابن الحداد لانه لو تمكن منه لم يومن ان يسامح في الثمن
ولهذا لا يبيع مال نفسه ● ولو اشترى شقصا للطفل وهو شريكه في العقار فله
الشفعة على الصحيح اذ لا تهمة وقيل لا لان في الشرى والاخذ تعليق عهدة بالصبي
من غير نفع له وللاب والجد الاخذ بالشفعة اذا كانا شريكين سوا باعا او اشتريا لقوة
ولايتهما وشفقتهما كما يبيع ماله لنفسه ● ولو كان في حجر الوصي يتيمان بينهما دار
فباع نصيب احدهما الرجل فله اخذه بالشفعة للاخر **فرع** وكل احد الشريكين
صاحبه في بيع نصيبه فباعه فللوكيل اخذه بالشفعة على الاصح وقول الاكثرين
لان الموكل ناظر لنفسه يعترض على الوكيل ان قصر احتياطا للصبي ولو وكل رجل احد
الشريكين في شرى الشقص فللوكيل الاخذ بالشفعة بلا خلاف ● ولو وكل الشريك
الشريك في بيع نصف نصيبه واذن له في بيع نصيبه او بعض نصيبه مع نصيب الموكل
ان شا فباع نصف نصيب الموكل مع نصف نصيبه صفقة واحدة فللموكل اخذ نصيب
الوكيل بالشفعة وهل للوكيل اخذ نصيب الموكل فيه الوجهان **فرع** اذا كان للمشتري
في الدار شركة قديمة بان كانت بين ثلاثة اثلاثا فباع احدهم نصيبه لاحد صاحبيه
فالاصح ان المشتري والشريك الاخر يشتركان في اخذ الشقص لاستوائهما في الشركة
وقيل الشريك الثالث يختص بالشفعة فعلى هذا ان شا اخذ جميع الشقص وان
شا تركه وعلى الاصح ان شا اخذ نصف الشقص او تركه فان قال المشتري خذ الكل
او اترك الكل وقد تركت انا حقي لم تلزمه الاجابة ولم يصح اسقاط المشتري حقه من
الشفعة لان ملكه استقر على النصف بالشرى فصار كما لو كان للشقص شفيعان
حاضر وغايب فاخذ الحاضر الجميع فحضر الغايب له ان ياخذ نصفه وليس للحاضر ان
يقول اترك الجميع او خذ الجميع فقد تركت حقي ولا نظر الى تبعيض الصفقة عليه
فانه لزم من دخوله في هذا العقد وحكي وجه انه اذا ترك المشتري حقه لزم الاخر
اخذ الكل او تركه كما لو عفا احد الشفيعين الاجنبيين ● ولو كانت بين اثنين دار
فباع احدهما نصف نصيبه لثالث ثم باع النصف الباقي لذلك الثالث فعلى الاصح حكمه
كما لو باع النصف الثاني لاجنبي وسياتي بيانه في الباب الثاني ان شا الله تعالى ● وعلى
الوجه الاخر لا شفعة للمشتري وللشفيع الخيار بين ان ياخذ الكل او ياخذ

النصفين فقط **فصل** اذا باع في مرض موته شقصا وحابى فقد يكون المشتري والشفيع اجنبيين او وارثين وقد يكون المشتري وارثا فقط او عكسه فهذه اربعة اضرب

الاول اذا كانا اجنبيين فان احتمل الثلث المحاباة صح البيع واخذ الشقص بالشفعة وان لم يحتمله بان باع شقصا يساوي الفين بالف ولا مال له غيره نظر ان رده الوارث بطل البيع في قدر المحاباة وفي صحته في الباقي طريقان احدهما فيه قولا تفريق الصفقة والثاني القطع بالصحة واذا قلنا بالصحة ففيما يصح فيه البيع قولان احدهما يصح في قدر الثلث والقدر الذي يوازي الثمن بجميع الثمن والثاني لا يسقط شي من المبيع الا ويسقط ما يقابله من الثمن وقد سبق بان الاظهر من القولين في باب تفريق الصفقة فان قلنا بالقول الاول صح البيع في الصورة المذكورة في خمسة اسداس الشقص بجميع الثمن وان قلنا بالثاني دارت المسلة وحسابها ان يقال يصح البيع في شي من الشقص بنصف شي يبقى مع الورثة الفان الا نصف شي وذلك يعدل مثلي المحاباة وهي نصف شي فمثلاها شي فنجبر ونقابل فيكون الفان معادلين لشي ونصف والشي من شي ونصف ثلثاه فعلمنا ان البيع صح في ثلثي الشقص وقيمته الف وثلثمايه وثلاثه وثلثون وثلث بثلثي الثمن وهو نصف هذا المبلغ فتكون المحاباة ستمايه وسته وستين وثلثين يبقى للورثة ثلث الشقص وثلثا الثمن وهما الف وثلثمايه وثلاثه وثلثون وثلث وذلك ضعف المحاباة وعلى القولين جميعا للمشتري الخيار لان جميع المبيع لم يسلم له فان اجاز اخذ الشفيع خمسة اسداس الشقص بجميع الثمن على القول الاول وثلثيه بثلثي الثمن على الثاني ولو اراد ان يفسخ وطلب الشفيع فايهما يجاب فيه الخلاف السابق في الرد بالعيب وكذا الوفسخ قبل طلب الشفيع هل تبطل الشفعة ام للشفيع رد الفسخ فيه ما سبق من الخلاف وان اجاز الورثة صح البيع في الكل ثم ان قلنا ان اجازتهم تنفيذ لما فعل الميت اخذ الشفيع الكل بكل الثمن وان قلنا انها ابتدا عطية منهم لم ياخذ القدر المنفذ باجازتهم وياخذ المستغني عن اجازتهم وفيه القولان المذكوران عند الرد **الضرب الثاني والثالث** ان يكونا وارثين او المشتري وارثا فيكون هذا البيع محاباة مع الوارث وهي مردودة فان لم نفرق الصفقة بطل البيع في الكل وان فرقناها فان قلنا في الضرب

الاول والتصوير كما سبق ان البيع يصح في خمسة اسداس الشقص بجميع الثمن فهنا في مثل تلك الصورة يصح البيع في نصفه بجميع الثمن وان قلنا هناك يصح في ثلثيه بثلثي الثمن فهنا يبطل البيع في الكل كذا ذكره القفال وغيره وفيه نظر وينبغي ان يفرق بين الاجازة والرد كالضرب الاول **الضرب الرابع** ان يكون الشفيع وارثا دون المشتري فان احتمل الثلث المحاباة او لم يحتمل وصححنا البيع في بعض المحاباة في الضرب الاول ومكنا الشفيع من اخذه فهنا اوجه اصحها عند الجمهور يصح البيع وياخذه الوارث بالشفعة لان المحاباة مع المشتري لا مع الوارث والثاني يصح ولا ياخذه الوارث بالشفعة والثالث لا يصح البيع اصلا لتناقض الاحكام والرابع يصح في الجميع وياخذ الشفيع ما يقابل الثمن ويبقى الباقي للمشتري مجانا والخامس لا يصح البيع الا في القدر المقابل للثمن **فصل** سبق ان تقدم ملك الاخذ على ملك الماخوذ منه شرط فلو كان في يد رجلين دار اشترياها بعقدين وادعى كل ان شراه سبق وانه يستحق على صاحبه الشفعة نظر ان ابتدا احدهما بالدعوى او جاءا معا وتنازعا في البداءة فقدم احدهما بالقرعة فادعى فعلى الاخر الجواب ولا يكفيه قوله شراي قبل لانه ابتدا دعوى بل اما ان ينفي سبق شرا المدعي واما ان يقول لا يلزمني تسليم شي اليك وحينئذ حلف فان حلف استقر ملكه ثم تسمع دعواه على الاول فان حلف استقر ملكه ايضا وان نكل المدعى عليه اولا وردت اليمين على المدعي حلف اخذ ما في يد المدعى عليه وليس للمدعى عليه الناكل بعد ذلك ان يدعي عليه لانه لم يبق له ملك ياخذ به وان نكل المدعي عن اليمين المردودة سقطت دعواه وللمدعى عليه ان يدعي عليه هذا اذا لم يكن بينة اما اذا اقام احدهما بينة بالسبق فيقضى له وان اقام كل منهما بينة على ما سبق شراه مطلقا او على انه اشترى يوم السبت وصاحبه يوم الاحد فمتعارضتان وفي تعارضهما قولان اظهرهما سقوطهما فكانه لا بينة والثاني يستعملان وفي كيفيته اقوال احدها بالقرعة فمن خرج اخذ نصيب الاخر بالشفعة والثاني بالقسمة ولا فائدة فيها هنا الا ان يكون الشركة بينهما على التفاوت فيكون التنصيف مفيدا والثالث الوقف فعلى هذا يوقف حق التملك الى ان يظهر الحال وقيل لا معنى للوقف هنا ولو عينت البينتان وقتا واحدا فلا منافاة لاحتمال وقوع العقدين معا ولا شفعة لواحد منهما

لو وقع العقدين معاً وفي وجه يسقطان **الباب الثاني** في كيفية
الاخذ بالشفعة فيه اطراف **الاول** فيما يحصل به الملك ولا يشترط في التملك
بالشفعة حكم الحاكم ولا احضار الثمن ولا حضور المشتري ولا رضاه وقال الصعلوكي
حضور المأخوذ منه او وكيله شرط وهو شاذ ضعيف ولا بد من جهة الشفيع من لفظ
كقوله تملكت او اخترت الاخذ بالشفعة او اخذته بالشفعة وما اشبهه والا فهو
من باب المعاطاة ولو قال انا مطالب بالشفعة لم يحصل به التملك على الاصح وبه قطع المتولي
ولذلك قالوا يعتبر في التملك بها ان يكون الثمن معلوما للشفيع ولم يشترطوا ذلك في
الطلب وينبغي ان يكون في صحة التملك مع جهالة الثمن ما ذكرناه في بيع المرابحة وفي
التتمة اشارة الى الخلاف ● ثم لا يملك الشفيع بمجرد اللفظ بل يعتبر معه احد امور
الاول ان يسلم العوض الى المشتري فيملك به ان تسلمه والا فيخلي بينه وبينه
او يرفع الامر الى القاضي حتى يلزمه التسلم **قلت** او يقبض عنه القاضي والله اعلم ●
الثاني ان يسلم المشتري الشقص ويرضى بكون الثمن في ذمته الا ان يبيع شقصا
من دار عليها صفائح ذهب بالفضة او عكسه فيجب التقابض في المجلس ولو رضي بكون
الثمن في ذمته ولم يسلم الشقص فوجهان احدهما لا يحصل الملك لان قول المشتري
وعد واصحهما الحصول لانه معاوضة والملك في المعاوضات لا يقف على القبض
الثالث ان يحضر مجلس القاضي ويثبت حقه في الشفعة ويختار التملك فيقضي
القاضي له بالشفعة فوجهان احدهما لا يحصل الملك حتى يقبض عوضه او يرضى بتأخيره
واصحهما الحصول **الرابع** ان يشهد عدلين على الطلب واختيار الشفعة فان لم يثبت
الملك بحكم القاضي فهنا اولى والا فوجهان لقوة قضاء القاضي واذا ملك الشفيع
الشقص بغير الطريق الاول لم يكن له ان يتسلمه حتى يؤدي الثمن وان تسلمه المشتري
قبل اداء الثمن ولا يلزمه ان يؤخر حقه بتأخير البائع حقه ● واذا لم يكن الثمن حاضرا
وقت التملك امهل ثلاثة ايام فان انقضت ولم يحضره فسخ الحاكم تملكه هكذا قاله ابن
سريج والجمهور وقيل اذا قصر في الاداء بطل حقه وان لم يوجد رفع الى الحاكم وفسخ
منه **فرع** يثبت خيار المجلس للشفيع على الاصح المنصوص وعلى هذا يمتد الى مفارقته
المجلس وهل ينقطع بان يفارقه المشتري وجهان **قلت** الذي صححه الاكثرون

انه

انه لا خيار للشفيع ممن صححه صاحب التنبيه والفارقي والرافعي في المحرر وقطع به
البغوي في كتابيه التهذيب وشرح مختصر المزني وهو الراجح ايضا في الدليل والله اعلم ●
فرع اذا ملك الشفيع امتنع تصرف المشتري ● فلو طلب ولم يثبت الملك بعد لم
يمتنع وفيه احتمال للامام لتأكد حقه بالطلب ● وفي نفوذ تصرف الشفيع قبل القبض
اذا كان قد سلم الثمن وجهان اصحهما المنع كالمشتري والثاني الجواز لانه قهري كالارث ●
ولو ملك بالاشهاد او بقضاء القاضي لم ينفذ تصرفه قطعا وكذا لو ملك برضا المشتري
بكون الثمن عنده **فرع** في تملك الشفيع الشقص الذي لم يره طريقان اصحهما
انه على قولي بيع الغائب ان منعناه لم يتملكه قبل الرؤية وليس للمشتري منعه من
الرؤية وان صححناه فله التملك ثم قيل خيار الرؤية على الخلاف في خيار المجلس وقيل يثبت
قطعا لان خيار المجلس يبعد ثبوته من احد الجانبين بخلاف خيار الرؤية **قلت**
هذا الثاني اصح وصححه الامام والله اعلم ● والطريق الثاني القطع بالمنع وان
صححنا بيع الغائب لان البيع جرى بالتراضي فاثبتنا الخيار فيه وهاهنا الشفيع
اخذ من غير رضا المشتري فلا يمكن اثبات الخيار فيه فلو رضي المشتري بان يأخذه
الشفيع ويكون بالخيار كان على قولي الغائب واذا جوزنا له التملك واثبتنا الخيار
فللمشتري ان يمتنع من قبض الثمن واقباض المبيع حتى يراه ليكون على ثقة منه **فرع**
للشفيع الرد بالعيب ولو افلس وكان المشتري سلم اليه الشقص راضيا بذمته
فله الاسترداد **الطرف الثاني** فيما يأخذ به الشفيع والمأخوذ انواع
احدها المبيع فان بيع بمثلي اخذه بمثله ثم ان قدر بمعيار الشرع اخذه به وان
قدر بغيره بان باع بمائة رطل حنطة فهل يأخذه بمثله وزنا ام كيلا فيه خلاف سبق
في القرض فلو كان المثل منقطعا وقت الاخذ عدل الى القيمة كالغصب وان بيع بمتقوم
من عبد وثوب ونحوهما اخذه بقيمة ذلك المتقوم والاعتبار بقيمته يوم البيع لانه
يوم اثبات العوض وقال ابن سريج والبغوي وجماعة يعتبر يوم استقرار العقد
وانقطاع الخيار **النوع الثاني** ان يكون الشقص رأس مال سلم اخذه بمثل المسلم
فيه ان كان مثليا او بقيمته ان كان متقوما **الثالث** اذا صالح عن دين على الشقص اخذه
بمثل ذلك الدين ان كان مثليا او بقيمته ان كان متقوما وسواء دين المعاملة ودين الاتلاف

بلغ مقابلة

الرابع الشقص الممهور يوخذ بمهر مثل المراة وكذا اذا خالعها على شقص والاعتبار بمهر مثلها بيوم النكاح ويوم الخلع هذا هو الصحيح المعروف وفي وجه انه ياخذه بقيمة الشقص ولو متع المطلقة بشقص اخذه الشفيع بمتعة مثلها لا بالمهر **الخامس** اذا اخذ من المكاتب شقصا عوضا عن النجوم اخذه الشفيع بمثل النجوم او بقيمتها **السادس** الشقص الذي جعل اجرة يوخذ باجرة مثل الدار **السابع** اذا صالح عليه عن الدم اخذه الشفيع بقيمة الدية يوم الجناية ويعود قول ابن سريج والبغوي **الثامن** قال المتولي اذا اقترض شقصا اخذه الشفيع بقيمته وان قلنا المقترض يرد المثل

فصل اذا كان الثمن حالا بذله الشفيع في الحال فان كان بالف الى سنة مثلا ففيه اقوال اظهرها يتخير ان شا عجل الثمن واخذ الشقص في الحال وان شا صبر الى ان يحل الاجل فحينيذ يبذل الالف وياخذ وليس له ان ياخذ بالف موجل والثاني له الاخذ بالف موجل والثالث ياخذ بعوض يساوي الالف الى سنة فعلى الاول لا يبطل حقه بالتاخير لانه معذور وهل يجب اعلام المشتري بالطلب وجهان اصحهما نعم ولو مات المشتري وحل عليه الثمن لم يتعجل الاخذ على الشفيع بل هو على خيرته ان شا عجل وان شا اخر الى انقضا السنة • ولو مات الشفيع فالخيرة لوارثه • ولو باع المشتري الشقص في المدة صح والشفيع بالخيار بين ان ياخذه بالثمن الثاني وبين ان يفسخه في الحال او عند حلول الاجل وياخذه بالثمن الاول هذا اذا قلنا بالمذهب ان للشفيع نقض تصرف المشتري وفيه خلاف سنذكره ان شا الله تعالى • وان قلنا بالقول الثاني ففي موضعه وجهان احدهما انه انما ياخذ بثمن موجل اذا كان مليا موثوقا به واعطى كفيلا مليا والا فلا ياخذ والثاني له الاخذ مطلقا واذا اخذه ثم مات حل عليه الثمن • وان قلنا بالثالث فتعيين العرض الى الشفيع وتعديل القيمة الى من يعرفها قال الامام ولو لم يتفق طلب الشفعة حتى حل الاجل وجب ان لا يطالب على هذا القول الا بالعرض المعدل لان الاعتبار في قيمة عوض المبيع بحال البيع ثم على القول الثاني والثالث اذا اخر الشفيع بطل حقه

فصل اذا اشترى مع الشقص منقولا كسيف وثوب صفقة واحدة وزع الثمن عليهما باعتبار قيمتهما واخذ الشفيع الشقص بحصته من الثمن وتعتبر قيمتهما يوم البيع ولا خيار للمشتري

وان

وان تفرقت صفقته لدخوله فيها عالما بالحال **فرع** اذا اشترى شقصا من دار ثم نقصت فلها احوال **احداها** ان تتعيب من غير تلف شي منها ولا انفصال بعضها عن بعض بان ينشق جدار او مالت اسطوانة او انكسر جذع او اضطرب سقف فالشفيع بالخيار بين الاخذ بكل الثمن وبين الترك كتعيبه في يد البايع **الثانية** ان يتلف بعضها فينظر ان تلف شي من العرصة بان غشيها سيل فغرقها اخذ الباقي بحصته من الثمن وان بقيت العرصة وتلفت السقوف والجدران باحتراق وغيره فيبنى على الخلاف السابق في باب البيع ان سقف الدار المبيعة وجدارها كاحد العبدين المبيعين ام كطرف من اطراف العبد وصفة من صفاته فان قلنا بالاصح انه كاحد العبدين اخذ العرصة بحصتها من الثمن وان قلنا كطرف العبد اخذها بكل الثمن وقيل ان تلف بافة سماوية اخذ بكل الثمن وان تلف باتلاف متلف اخذ بالحصة لان المشتري يحصل له بدل التالف فلا يتضرر **الثالثة** ان لا يتلف شي منها لكن ينفصل بعضها عن بعض بالانهدام فهل ياخذ الشفيع النقض قولان ويقال وجهان اظهرهما نعم فعلى هذا ياخذه مع العرصة بكل الثمن او يتركهما وان قلنا لا ياخذه بني على ان السقف والجدار كاحد العبدين او كطرف العبد ان قلنا بالاول اخذ العرصة وما بقي من البنا بحصتهما من الثمن والا فوجهان احدهما ياخذ بالحصة والثاني وهو قياس الاصل المبني عليه ياخذ بتمام الثمن كالحالة الاولى وعلى هذا اشبه النقض بالثمار والزوايد التي تفوز بها المشتري قبل اخذ الشفيع

فصل اذا اشترى الشقص ثم اتفق المتبايعان على حط من الثمن او زيادة فيه فذلك قد يكون بعد لزوم العقد وقبله وفي زمن الخيار ومكانه وسبق بيان ذلك كله في كتاب البيع وحاصله انه لا يلحق الحط ولا الزيادة بالعقد بعد لزومه لا حط الكل ولا حط البعض وفيما قبل لزومه وجهان اصحهما اللحوق فان قلنا به وحط كل الثمن فهو كما لو باع بلا ثمن فلا شفعة للشريك لانه يصير هبة على راي ويبطل على راي

فصل اذا اشترى الشقص بعبد مثلا وتقابضا ثم وجد البايع بالعبد عيبا واراد رده واسترداد الشقص وطلب الشفيع الشقص ففي المقدم منهما خلاف سبق قريبا وحكى الامام طريقا جازما بتقدم البايع • ولو علم عيب العبد بعد اخذ الشفيع الشقص لم ينقض ملك الشفيع كما لو باع ثم

اطلع علي عيب وفي قول يسترد المشتري الشقص من الشفيع ويرد عليه ما اخذه ويسلم
الشقص الي البايع لان الشفيع نازل منزلة المشتري فرد البايع يتضمن نقض ملكه كما
يتضمن نقض ملك المشتري لو كان في ملكه والمشهور هو الاول فاذا قلنا به اخذ البايع
قيمة الشقص من المشتري فان كانت مثل قيمة العبد فذاك والا ففي رجوع من بذل الزيادة علي
صاحبه وجهان اصحهما لا رجوع لان الشفيع ملكه بالعبد وقيل فلا يتغير حكمه ●
ولو عاد الشقص الي ملك المشتري بابتياع او غيره لم يتمكن البايع من اجباره علي رد الشقص
ولا المشتري من اجبار البايع علي القبول ورد القيمة بخلاف ما اذا غرم قيمة المغصوب
لاباقه ثم رجع لان ملك المغصوب منه لم يزل وملك المشتري قد زال وحكي المتولي فيه
وجهين بناء علي ان الزايل العايد كالذي لم يزل ام كالذي لم يعد والمذهب الاول ولو
وجد البايع العيب بالعبد وقد حدث عنده عيب فاخذ الارش لامتناع الرد نظر ان
اخذ الشفيع الشقص بقيمة العبد سليما فلا رجوع عليه وان اخذه بقيمته معيبا
ففي رجوع المشتري علي الشفيع الوجهان السابقان في التراجع لكن الاصح هنا
الرجوع ومال ابن الصباغ الي القطع به لان الشقص استقر عليه بالعبد والارش
ووجوب الارش من مقتضي العقد لانتصابه السلامة ولو رضي البايع ولم يرده فيما
يجب علي الشفيع وجهان احدهما قيمة العبد سليما والثاني قيمته معيبا حتي لو بذل
قيمة السليم استرد قسط السلامة من المشتري وبالاول قطع البغوي وغلط الامام
قايله **فرع** للمشتري رد الشقص بالعيب علي البايع وللشفيع رده علي المشتري
بالعيوب السابقة علي البيع وعلي الاخذ ثم لو وجد المشتري العيب بعد اخذ
الشفيع فلا رد في الحال ولا ارش له علي المذهب ويجي فيه الخلاف السابق فيما اذا باعه
فلو رد عليه الشفيع بالعيب رده حينيذ علي البايع ولو وجد المشتري عيب الشقص
قبل اخذ الشفيع ومنعه عيب حادث من الرد فاخذ ارش العيب القديم حط ذلك عن
الشفيع وان قدر علي الرد لكن لو توافقا علي الارش ففي صحة هذه المصالحة وجهان
سبقا ان صححناها ففي حطه عن الشفيع وجهان اصحهما الحط والثاني لا لانه تبرع
من البايع **فصل** اشتري بكف من الدراهم لا يعلم وزنها او صبرة حنطة لا يعلم
كيلها فيوزن ويكال ليأخذ الشفيع بذلك القدر فان كان خلفه غايبا فتبرع البايع

باحضاره

باحضاره او اخبر عنه واعتمد قوله فذاك والا فليس للشفيع ان يكلفه الاحضار
ولا الاخبار عنه ● وان هلك الثمن وتعذر الوقوف عليه تعذر الاخذ بالشفعة
فان انكر الشفيع كون الشري بما لا يعلم قدره نظر ان عين قدرا وقال اشتريته بكذا
وقال المشتري لم يكن قدره معلوما فالاصح المنصوص الذي عليه جمهور الاصحاب
انه تقنع منه بذلك ويحلف عليه وقال ابن سريج لا تقنع منه ولا يحلف بل ان اصر علي
ذلك جعل ناكلا وردت اليمين علي الشفيع وعلي هذا الخلاف لو قال نسيت فهو كالنكول
وان لم يعين قدرا لكن ادعي علي المشتري انه يعلمه وطالبه بالبيان فوجهان اصحهما
لا يسمع دعواه حتي يعين قدرا فيحلف المشتري حينيذ انه لا يعرف والثاني تسمع
ويحلف المشتري علي ما يقوله فان نكل حلف الشفيع علي علم المشتري وحبس المشتري
حتي يبين قدره فعلي الاول طريق الشفيع ان يعين قدرا فان وافقه المشتري فذاك
والا حلفه علي نفيه فان نكل استدل الشفيع بنكوله وحلف علي ما عينه وان حلف
المشتري زاد وادعي ثانيا وهكذا يفعل الي ان ينكل المشتري فيستدل الشفيع بنكوله
ويحلف وهذا لان اليمين قد تستند الي التخمين ولهذا له ان يحلف علي خط ابيه اذا سكنت
نفسه اليه **فصل** اذا ظهر الاستحقاق في ثمن الشقص المشفوع فان ظهر في ثمن
المبيع نظر ان كان معينا بان بطلان البيع وبطلت الشفعة وعلي الشفيع رد الشقص
ان كان قبضه ● وان خرج بعضه مستحقا بطل البيع في ذلك القدر وفي الباقي
قولا الصفقة فان فرقناها واختار المشتري الاجازة فللشفيع الاخذ وان
اختار الفسخ واراد الشفيع اخذه ففيه الخلاف فيما اذا اصدقها شقصا ثم
طلقها قبل الدخول ● وان كان الثمن في الذمة وخرج المدفوع مستحقا لزمه ابداله
والبيع والشفعة بحالهما وللبايع استرداد الشقص ليحبسه الي ان يقبض الثمن ● وان
ظهر الاستحقاق في ثمن الشفيع فان كان جاهلا لم يبطل حقه وعليه الابدال وان كان
عالما لم يبطل علي الاصح واختاره كثير من الاصحاب وقطع البغوي بالبطلان ● ثم قال
الشيخ ابو حامد واخرون الوجهان فيما اذا كان الثمن معينا بان قال تملكت الشقص بهذه
الدراهم اما اذا كان غير معين كقوله تملكته بعشرة دنانير ثم نقد المستحقة فلا
يبطل شفعته قطعا وقيل الوجهان في الحالين **قلت** الصحيح الفرق بين الحالين والله

اعلم ● ثم في حالة الجهل والعلم اذا قلنا لا يبطل حقه هل نتبين انه لم يملك باداء الثمن المستحق
ويفتقر الى تملك جديد ام نقول ملكه والثمن دين عليه وجهان قال الغزالي اصحهما الثاني
وهو خلاف المفهوم من كلام الجمهور لاسيما في حالة العلم ● وخروج الدنانير نحاسا
كخروجها مستحقة ● ولو خرج ثمن المبيع رديا فللبايع الخيار بين الرضا به والاستبدال
فان رضي لم يلزم المشتري الرضى بمثله بل ياخذ من الشفيع ما اقتضاه العقد ذكره البغوي
قلت وفي هذا احتمال ظاهر والله اعلم ● ولو خرج ما دفعه الشفيع رديا لم تبطل شفعته
عالما كان او جاهلا وقيل هو كخروجه مستحقا والمذهب الاول **فصل** اذا بنى
المشتري او غرس او زرع في المشفوع ثم علم الشفيع فله الاخذ وقلع بنايه وغراسه
وزرعه مجانا لا بحق الشفعة بل لانه شريك واحد الشريكين اذا انفرد بهذه التصرفات
في الارض المشتركة كان للاخر ان يقلع مجانا وان بنى او غرس المشتري في نصيبه بعد القسمة
والتمييز ثم علم الشفيع لم يكن له قلعه مجانا ● كذا نص عليه الشافعي والاصحاب رحمهم
الله وفي المسئلة اشكالان **احدهما** قال المزني المقاسمة تتضمن الرضا من الشفيع
واذا رضي بتملك المشتري بطلت شفعته فكيف يتصور ثبوت الشفعة بعد القسمة
الثاني ان القسمة تقطع الشركة ويصيران جارين ولا شفعة للجار **واجاب**
الاصحاب عن الاول بتصوير صحة القسمة مع بقاء الشفعة في صور **منها** ان يقال
للشفيع جرى الشرى بالف فيعفو او يقاسم او ان الشقص ملكه بالهبة فيقاسم ثم بان
ان الشرى كان بدون الف وان الملك حصل بالبيع فتصح القسمة وتثبت الشفعة
ومنها ان يقاسم الشفيع المشتري على ظن انه وكيل البايع باخباره او بسبب اخر
ومنها ان يكون للشفيع وكيل بالقسمة مع شركايه ومع المشتري من منهم فيقاسم الوكيل
المشتري بغير علم الشفيع **ومنها** ان يكون له وكيل في القسمة وفي اخذ الاشقاص بالشفعة
فراى في شقص الحظ في تركه فيتركه ويقاسم ثم يقدم الشفيع ويظهر له ان الحظ في الاخذ
وكذا الولي اليتيم **ومنها** ان يكون الشفيع غايبا فيطالب المشتري الحاكم بالقسمة
فيجيبه وان علم بثبوت الشفعة كذا قاله الاصحاب وتوقف الامام في اجابته اذا علم ثبوت
الشفعة **واما الثاني** فاجابوا عنه بان الجوار انما لا يكفي في الابتداء ● فاذا تقرر ما
ذكرناه فان اختار المشتري قلع البنا والغراس فله ذلك ولا يكلف تسوية الارض لانه كان

متصرفا في ملكه فان حدث في الارض نقص فيأخذه الشفيع على صفته او يترك وان لم يختر
المشتري القلع فللشفيع الخيار بين ابقاء ملكه في الارض باجرة وبين تملكه بقيمته يوم الاخذ
وبين ان ينقضه ويغرم ارش النقص على الصفة المذكورة في المعير اذا رجع وقد بنى المستعير
او غرس بلا فرق وان كان قد زرع بقي زرعه الى ان يدرك فيحصد وقياس الباب ان يجي
الخلاف المذكور هناك في زرع الارض المستعارة والمذهب في الموضعين تبقية الزرع
ثم قال صاحب المهذب في مطالبة الشفيع للمشتري بالاجرة الخلاف في المعير وقال
الجمهور لا مطالبة هنا قطعا وهو المذهب لانه زرع في ملك نفسه بخلاف المستعير فاشبه
من باع ارضا مزروعة لا مطالبة للمشتري باجرة مدة بقاء الزرع على المذهب وقد سبق
بيانه في كتاب البيع **فرع** اذا زرع المشتري فللشفيع تاخير الشفعة الى الادراك والحصاد
قال الامام ويحتمل ان لا يجوز التاخير وان تاخرت المنفعة كما لو بيعت الارض في غير وقت
الانتفاع لا يوخر الاخذ الى وقته ● ولو كان في الشقص شجر عليه ثمر لا يستحق بالشفعة ففي
جواز تاخيره الى القطاف وجهان لان الثمر لا يمنع الانتفاع بالماخوذ **فصل** تصرفات
المشتري في الشقص من البيع والوقف وغيرهما صحيحة لانها في ملكه وقيل باطلة وهو
شاذ فعلى الصحيح ينظر ان كان التصرف مما لا يثبت فيه الشفعة كالوقف والهبة والاجارة
فللشفيع نقضه واخذ الشقص بالشفعة وان كان مما تثبت فيه الشفعة كالبيع والاصداق
فهو بالخيار بين ان ينقضه وياخذ الشقص بالعقد الاول وبين ان لا ينقض وياخذ بالعقد
الثاني هذا هو المذهب وفي وجه لا ينقض تصرفه وفي وجه لا ينقض ما تثبت فيه الشفعة
لكن يتجدد حق الشفعة بذلك وقيل لا يتجدد ايضا لانه تصرف يبطل الشفعة فلا يثبتها
وفي وجه لا ينقض الوقف وينقض ما سواه **فصل في** الاختلاف وفيه مسايل **الاولى**
قال المشتري عفوت عن شفعتك او قصرت فسقطت فالقول قول الشفيع **الثانية**
قال اشتريت بالف فقال الشفيع بل بخمسماية صدق المشتري لانه اعلم بعقده وكذا لو كان الثمن
عرضا وتلف واختلفا في قيمته فان نكل المشتري حلف الشفيع واخذ بما حلف عليه فان
كان لاحدهما بينة قضي بها ولا تقبل شهادة البايع للمشتري على الصحيح لانه يشهد لحق نفسه وفعل
نفسه وقيل تقبل لانه لا يجر لنفسه نفعا والثمن ثابت له باقرار المشتري ولو شهد للشفيع فهل تقبل
فيه اوجه احدها لا وبه قطع العراقيون لانه يشهد على فعله والثاني نعم وصححه البغوي لانه ينقص

حقه والثالث ان شهد قبل قبضه للثمن قبلت لانه ينقص حقه اذ لا ياخذ اكثر مما شهد به
وان شهد بعده فلا لانه يجر الي نفسه نفعا فانه اذا قل الثمن قل ما يغرمه عند ظهور
الاستحقاق وان اقام كل واحد منهما بينة فوجهان احدهما تقدم بينة المشتري كما
ان بينة الداخل اولي من بينة الخارج واصحهما تتعارضان لان النزاع هنا فيما وقع العقد
به ولا دلالة لليد عليه فعلي هذا ان قلنا تسقطان فهو كما لو لم تكن بينة وان قلنا تستعملان
فالاستعمال هنا بالقرعة او الوقف **الثالثة** اختلف البايع والمشتري في قدر الثمن
فان ثبت قول المشتري فذاك وان ثبت قول البايع بالبينة او اليمين المردودة لزم
المشتري ما ادعاه البايع واخذ الشفيع بما ادعاه المشتري وتقبل شهادة الشفيع
للبايع ولا تقبل للمشتري لانه متهم في تقليل الثمن وان لم تكن بينة وتحالفا وفسخ
عقدهما او انفسخ فان جري ذلك بعدما اخذ الشفيع الشقص اقر في يده وعلي المشتري
قيمة الشقص للبايع وان جري قبل الاخذ ففي سقوط حقه الخلاف السابق في خروجه
معيبا فان قلنا لا تسقط اخذه بما حلف عليه البايع لان البايع اعترف باستحقاق
الشفيع الاخذ بذلك الثمن فياخذه منه وتكون عهدته علي البايع **الرابعة**
انكر المشتري كون الطالب شريكا فالقول قول المشتري بيمينه فيحلف علي نفي العلم بشركته
لا علي نفي شركته فان نكل حلف الطالب علي البت واخذ بالشفعة وكذا الحكم لو انكر تقدم
ملك الطالب علي ملكه **الخامسة** اذا كانا شريكين في عقار فغاب احدهما
ورابنا نصيبه في يد ثالث فادعي الحاضر عليه انه اشتراه وانه يستحقه بالشفعة فان
كان للمدعي بينة قضي بها واخذه بالشفعة ثم ان اعترف المدعا عليه سلم الثمن اليه والا
فهل يترك الثمن في يد المدعي الي ان يقر المدعي عليه ام ياخذه القاضي ويحفظه ام يجبر
علي قبوله او الابرا منه فيه ثلاثة اوجه مذكورة في باب الاقرار وغيره ولو اقام
المدعي بينة وجا المدعي عليه ببينة انه ورثه او اتهبه تعارضتان وان جا ببينة ان
الغايب اودعه اياه او اعاره فان لم تكن للبينتين تاريخ او سبق تاريخ الايداع فلا
منافاة فيقضي بالشفعة لانه ربما اودعه ثم باعه وان سبق تاريخ البيع فلا منافاة
ايضا لاحتمال ان البايع غصبه بعد البيع ثم رده اليه بلفظ الايداع فاعتمده الشهود
فان انقطع الاحتمال بان كان تاريخ الايداع متاخرا وقال الشهود اودعه وهي ملكه فهاهنا

يراجع

٥٩

يراجع الشريك القديم فان قال وديعة سقط حكم الشري وان قال لا حق لي فيه قضي
بالشفعة اما اذا لم يكن للمدعي بينة وللمدعي عليه في الجواب احوال **احدها** ان
يقر بانه كان لذلك الغايب فاشتراه منه فهل للمدعي اخذه وجهان احدهما لا اذ
لا يقبل قوله علي الغايب فيتوقف الامر حتي يكاتبه هل هو مقر بالبيع واصحهما نعم لتصادقهما
علي البيع ويكتب القاضي في السجل انه اثبت الشفعة بتصادقهما فاذا قدم الغايب فهو
علي حقه **الثاني** ان ينكر اصل الشري فيصدق بيمينه فان اقتصر في الجواب علي انه لا
يستحق اخذه بالشفعة او انه لا يلزمه التسليم اليه حلف كذلك ولم يلزمه التعرض لنفي
الشرا وان قال في الجواب لم اشتره بل ورثته او اتهبته فيحلف كذلك ام يكفيه الحلف
انه لا يستحق الشفعة وجهان سبقا في دعوي عيب المبيع وان نكل المدعي عليه حلف
الطالب واستحق الشقص وفي الثمن الاوجه السابقة هذا اذا انكر الشري
والشريك القديم غير معترف بالبيع فان كان معترفا والشقص في يده نظر ان لم يعترف
بقبض الثمن ثبتت الشفعة علي الاصح والي من يسلم الثمن وجهان اصحهما الي البايع وعهدته
عليه لانه تلقي الملك منه والثاني ينصب القاضي امينا يقبض الثمن منه للمشتري ويدفعه
الي البايع ويقبض الشقص من البايع للمشتري ويدفعه الي الشفيع واذا اخذ البايع ثمن
الشقص فهل له مخاصمة المشتري ومطالبته بالثمن وجهان لانه قد يكون ماله ابعد عن
الشبهة والرجوع عليه بالدرك اسهل فان قلنا نعم وحلف المشتري فلا شي عليه وان
نكل حلف البايع واخذ الثمن من المشتري وكانت عهدته عليه واما ما اخذه من الشفيع
فهل يوخذ منه او يوقف ام يترك في يده وجهان كذا قاله البغوي وفي الشامل ان
الوجهين في انه هل يطالب المشتري هما اذا لم يرض باخذ الثمن من الشفيع فان رضي فليقنع
به وهذا اصح فان اعترف مع البيع بقبض الثمن فان قلنا لا شفعة اذا لم يعترف بالقبض
فهنا اولي والا فوجهان اصحهما ثبوتها ثم هل يترك الثمن في يد الشفيع ام ياخذه القاضي
ويحفظه ام يجبر المشتري علي قبوله او الابرا منه فيه الاوجه السابقة **الحال**
الثالث ان يقول اشتريته لفلان ولا خصومة لك معي فينظر في المضاف اليه احاضر
ام غايب ام صبي وحكمه ما ياتي في باب الدعاوي ان شا الله تعالي **الطرف الثالث**
في تزاحم الشفعا وهو ثلاثة اضرب **احدها** ان يتفق الشركا علي الطلب ويتقدم عليه

ان يتعدد المستحقين وقد يكون ابتدا بان كانت الدار بين جماعة فباع احدهم نصيبه
وتثبت الشفعة للباقين وقد يكون دواما بان يموت المستحق ويترك ورثة فلهم الشفعة
فان تساوت حصص المستحقين تساووا في الشقص وان تفاوتت كنصف وثلث وسدس
فباع صاحب النصف فقولان اظهرهما ان الشفعة على قدر الحصص فيقسم النصف بينهما
اثلاثا والثاني على عدد الروس فيقسم نصفين **فرع** مات مالك الدار عن ابنين ثم
مات احدهما عن ابنين ثم باع احد الابنين نصيبه فهل يشترك الاخ والعم في
الشفعة ام يختص بها الاخ قولان اظهرهما الاول فعلى هذا هل يوزع بينهما
بالسوية ام بالحصص فيه القولان وقال الامام مقتضى المذهب القطع بالحصص
واذا قلنا يختص الاخ فعفا ففي ثبوتها للعم وجهان احدهما لا لانه لو كان
مستحقا لما تقدم عليه غيره والثاني نعم لانه شريك وانما يقدم الاخ لزيادة
قربه كما ان المرتهن يتقدم في المرهون على الغرما فلو سقط حقه تمسك به الباقون
قلت ينبغي ان يكون الثاني اصح والله اعلم • ويجري القولان في مسلة الاخ
والعم في كل صورة ملك شريكان بسبب واحد وغيرهما من الشركا بسبب
اخر فباع احد المالكين بالسبب الواحد ففي قول الشفعة لصاحبه خاصة وعلى
الاظهر للجميع **مثاله** بينهما دار فباع احدهما نصيبه لرجلين او وهبه ثم باع
احدهما نصيبه • ولو مات من له دار عن بنتين واختين فباعت احدى البنتين
نصيبها فطريقان احدهما على القولين ففي قول تختص بالشفعة البنت الاخرى
وعلى الاظهر يشتركن كلهن والطريق الثاني وهو المذهب القطع بالاشتراك **فرع**
مات الشفيع عن ابن وزوجة ورثا حق الشفعة وفي كيفيته اخذهما طرق اصحها
ياخذان على قدر الميراث قطعا والثاني القطع بالتسوية بينهما والثالث على
القولين **فرع** دار بين اثنين نصفان باع احدهما نصف نصيبه لزيد ثم باع النصف
الاخر لعمرو فالشفعة في النصف الاول يختص بالشريك الاول ثم قد يعفو عنه وقد
ياخذه وفي النصف الثاني اوجه احدها يختص به الاول والثاني يشترك فيه الاول
والمشتري الاول واصحها ان عفا الشريك الاول عن النصف الاول اشتركا والا
فيختص به الشريك الاول **الضرب الثاني** ان يطلب بعض الشركا ويعفو بعضهم

بلغ [illegible]

وتقدم

وتقدم عليه ما اذا كانت الشفعة لواحد فعفا عن بعضها وفيه اوجه اصحها
يسقط جميعها كالقصاص والثاني لا يسقط شي كعفوه عن بعض حد القذف والثالث
يسقط ما عفا عنه ويبقى الباقي قال الصيدلاني وموضع هذا الوجه ما اذا رضي
المشتري بتبعيض الصفقة فان ابى وقال خذ الكل او دعه فله ذلك • قال الامام
وهذه الاوجه اذا لم نحكم بان الشفعة على الفور فان حكمنا به فطريقان منهم
من قطع بان العفو عن البعض تاخير لطلب الباقي ومنهم من احتمل ذلك اذا بادر
الى طلب الباقي وطرد الاوجه ويويد الاول ان صاحب الشامل قال لو استحق
شقصا فجا وقال اخذ نصفه سقطت شفعته في الكل لانه ترك طلب النصف
اذا تقرر هذا فاستحق اثنان شفعة فعفا احدهما عن حقه فاوجه اصحها يسقط
حق العافي ويثبت الجميع للاخر فان شا اخذ الجميع وان شا ترك وليس له الاقتصار
على قدر حصته لئلا تتبعض الصفقة على المشتري والثاني يسقط حقهما جميعا
قاله ابن سريج كالقصاص والثالث لا يسقط حق واحد منهما تغليبا للثبوت
كما سبق في الصورة الاولى والرابع يسقط حق العافي وليس لصاحبه ان ياخذ
الا قسطه وليس للمشتري ان يلزمه اخذ الجميع هذا اذا ثبتت الشفعة
لعدد ابتدا فلو ثبتت لواحد فمات عن ابنين فعفا احدهما فهل هو كما لو
ثبتت لواحد فعفا عن بعضها ام كثبوتها لاثنين عفا احدهما وجهان
اصحهما الثاني ولو كان للشقص شفيعان فمات كل عن ابنين فعفا احدهم عن
حقه فحاصل المنقول تفريعا على ما تقدم اوجه احدها يسقط الكل والثاني
يبقى الكل للاربعة والثالث يسقط حق العافي واخيه وياخذ الاخران والرابع
ينتقل حق العافي الى الثلاثة فياخذون الشقص اثلاثا والخامس يستقر حق
العافي للمشتري وياخذ الثلاثة ثلاثة ارباع الشقص والسادس ينتقل
حق العافي الى اخيه فقط **قلت** اصحها الرابع والله اعلم • **فرع** مات الشفيع
عن ابنين فادعى المشتري عفوهما فالقول قولهما مع يمينهما على البت فلو
ادعى عفو ابيهما حلفا على نفي العلم فان حلفا اخذا وان نكلا حلف المشتري
وبطل حقهما وان حلف احدهما فقط فان قلنا بالاصح انه اذا عفا احدهما

اخذ الاخر الجميع فلا يحلف المشتري اذ لا فايدة فيه وبه قطع ابن الحداد وان نكل اللاحق
الغائب يستقر للمشتري حلف المشتري ليستقر له نصيب الناكل ثم الوارث الحالف
لا يستحق الجميع بنكول الاخير ولكن ان صدق اخاه على انه لم يعف فالشفعة بينهما
وان ادعى عليه العفو وانكر الناكل عرضت عليه اليمين لدعوى الاخير ولا يمنعه
من الحلف نكوله في جواب المشتري فان حلف فالشفعة بينهما وان نكل ايضا حلف
المدعي انه عفا وحينيذ ياخذ الجميع **الضرب الثالث** ان يحضر بعض
الشركا دون بعض فاذا ثبتت الدار لاربعة بالسوية فباع احدهم نصيبه
وثبتت الشفعة للباقين فلم يحضر الا واحد فليس له اخذ حصته فقط ولا يكلف
الصبر الى حضورهم بل ان شا اخذ الجميع او تركه وهل له تاخير الاخذ الى
حضورهما اذا قلنا الشفعة على الفور وجهان اصحهما نعم للعذر • واذا
اخذ الجميع ثم حضر احد الغائبين اخذ منه النصف بنصف الثمن كما لو لم
يكن الا شفيعان فاذا حضر الثالث فله ان ياخذ من كل واحد ثلث ما في يده
• ثم يترتب على ما ذكرناه فروع **احدها** خرج النصف مستحقا بعد الترتيب
المذكور ففي العهدة وجهان احدهما عهدة الثلاثة على المشتري لاستحقاقهم
الشفعة عليه والثاني ان رجوع الاول على المشتري فيسترد منه كل الثمن ورجوع
الثاني على الاول فيسترد منه النصف ورجوع الثالث على الاول والثاني فيسترد
من كل ما دفع اليه وهذا اصح ورجح العراقيون الاول وقال المتولي هذا
الخلاف في الرجوع بالمغروم من اجرة ونقص قيمة الشقص فاما الثمن فكل
يسترد ما سلمه ممن تسلمه بلا خلاف **الثاني** اخذ الحاضر جميع الشقص
فوجده معيبا فرده ثم حضر الثاني وهو في يد المشتري فله اخذ الجميع **الثالث**
ما استوفاه الاول من المنافع وحصل له من الاجرة والثمرة يسلم له فلا يزاحمه الثاني
والثالث على الاصح وكذا الثالث لا يزاحم الثاني فيما حصل له بعد المناصفة كما ان
الشفيع لا يزاحم المشتري فيها **الرابع** اخذ الاول كل الشقص وافرزه بان
الى الحاكم ونصب قيما في مال الغائبين فاقتسما وبنى فيه او غرس ثم رجع الغائبان
هل لهما القلع وجهان اصحهما لا كما ان الشفيع لا يقلع بنا المشتري وغراسه مجانا

حاشية: قال في المطلب لا يصح ما قاله المتولي ورد عليه تعليلهم

والثاني نعم لانهما مستحقان كاستحقاق الاول فليس له التصرف حتى يظهر حالهما الحاق
الشفيع مع المشتري **الخامس** اذا حضر اثنان فاخذا الشقص واقتسما مع القيم
في مال الغائب ثم قدم فله الاخذ وابطال القسمة فان عفا استمرت القسمة **السادس**
اخذ اثنان فحضر الثالث واراد اخذ ثلث ما في يد احدهما ولا ياخذ من الثاني شيا
فله ذلك كما للشفيع ان ياخذ نصيب احد المشتريين دون الاخر **السابع** اخذ
الاول الجميع فحضر الثاني واراد اخذ الثلث فقط فله ذلك على الاصح لانه لا يفرق
الحق على الاول فان اخذ الثلث على هذا الوجه او بالتراضي ثم حضر الثالث نظر
ان اخذ من الاول نصف ما في يده ولم يتعرض للثاني فلا كلام وان اراد ان ياخذ
من الثاني ثلث ما في يده فله ذلك لان حقه ثابت في كل جزء ثم له ان يقول للاول
ضم ما معك الى ما اخذته لنقسمه نصفين لانا متساويان وانما تصح قسمة الشقص
في هذه الحالة من ثمانية عشر لانا نحتاج الى عدد لثلثه ثلث وهو تسعة مع
الثاني منها ثلاثة ومع الاول ستة فينتزع الثالث من الثاني واحدا نضمه الى
الستة مع الاول فلا تنقسم بينهما فنضرب اثنين في تسعة يبلغ ثمانية عشر للثاني
منها اثنان في اثنين باربعة يبقى اربعة عشر للاول والثالث نصفان وهذا المنقسم
من ثمانية عشر ربع الدار فتنقسم جملتها من اثنين وسبعين هذا ما ذكره الاكثرون
ونقلوه عن ابن سريج وقال القاضي حسين لما ترك الثاني سدسا للاول صار
عافيا عن بعض حقه فيبطل جميع حقه على الاصح كما سبق فينبغي ان يسقط حق
الثاني كله ويكون الشقص بين الاول والثالث **قلت** الاصح قول الاكثرين ولا
نسلم انه اسقط بعض حقه والله اعلم • **الثامن** قال ابن الصباغ لو حضر اثنان
واخذا الشقص ثم حضر الثالث واحدهما غايب فان قضي له القاضي على الغايب
اخذ من كل ثلث ما في يده والا فهل ياخذ ثلث ما في يد الحاضر ام نصفه وجهان
ثم ان حضر الغايب وغاب الحاضر فان كان الثالث اخذ من الحاضر ثلث ما معه اخذ
من القادم ثلث ما في يده ايضا وان كان اخذ نصفه اخذ من القادم سدس ما في يده
وتم بذلك نصيبه وتنقسم هذا الشقص من اثني عشر وجملة الدار من ثمانية واربعين
التاسع ثبتت الشفعة لحاضر وغايب فعفا الحاضر ثم مات الغايب فورثه الحاضر

فله اخذ الشقص كله بالشفعة تفريعا على الاصح انه اذا عفى احد الشريكين اخذ الاخر
الجميع وان قلنا عفو احدهما يسقط حق الاخر لم ياخذ شيئا وان قلنا يستقر نصيب
العافي للمشتري لم ياخذ الحاضر حق الارث الا النصف **فصل** ليس للشفيع تفريق
الصفقة على المشتري ولو اشترى اثنان شقصا من رجل فللشفيع ان ياخذ نصيب
احدهما فقط اذ لا تفريق عليه ● ولو باع اثنان من ملاك الدار شقصا لواحد جاز
اخذ حصة احد البائعين على الاصح ● ولو باع اثنان نصيبهما لاثنين بعقد واحد
فهو كاربعة عقود تفريعا على الاظهر ان تعدد البائع كتعدد المشتري فللشفيع
الخيار فان شا اخذ الجميع او ثلاثة ارباعه وهو نصيب احد المشتريين ونصف
نصيب الاخر او ياخذ نصف الجملة باخذ نصيب احدهما او نصف نصيب كل واحد
او ياخذ ربع الجملة وهو نصف نصيب احدهما ● ولو وكل وكيلا في بيع شقص او
شراه او وكل وكيلين في بيعه او شراه فالاعتبار بالعاقد ام بمن له العقد فيه
خلاف سبق في تفريق الصفقة فلو كانت الدار لثلاثة فوكل احدهم احدهم ببيع
نصيبه وجوز له ان يبيعه مع نصيب نفسه ان شا صفقة واحدة فباع كذلك فليس
للثالث اذا قلنا الاعتبار بالعاقد الا اخذ الجميع او ترك الجميع وان قلنا الاعتبار
بالمعقود له فله ان ياخذ حصة احدهما فقط ولو كانت الدار لرجلين فوكل احدهما
الاخر ببيع نصف نصيبه وجوز له ان يبيعه مع نصيب نفسه ان شا صفقة واحدة
فباع كذلك واراد الموكل اخذ نصيب الوكيل بالشفعة لحق النصف الباقي له فله ذلك
لان الصفقة اشتملت على ما لا شفعة للموكل فيه وهو ملكه وعلى ما فيه شفعة
وهو ملك الوكيل فاشبه من باع شقصا وثوبا بمائة وفي وجه ضعيف انها كالصورة
السابقة ولو باع شقصين من دارين صفقة واحدة فان كان الشفيع في احدهما
غير الشفيع في الاخر فلكل ان ياخذ ما هو شريك فيه ووافقه الاخر في الاخذ ام
لا ● وان كان شفيعهما واحدا جاز ايضا على الاصح والله اعلم

الباب الثالث فيما يسقط به حق الشفيع ● الاظهر المنصوص في الكتب الجديدة ان
الشفعة على الفور والثاني تمتد ثلاثة ايام والثالث تمتد مدة تتسع لتامل المصلحة
في الاخذ والرابع تمتد الى التصريح باسقاطها والخامس الى التصريح او ما يدل

عليه كقوله بع لمن شئت او هبه وكذا قوله بعنيه او هبه لي او قاسمني وقيل لا يبطل
بهذا وللمشتري اذا لم ياخذ الشفيع ولم يعف ان يرفعه الى الحاكم ليلزمه الاخذ او
العفو وفي قول ليس له ذلك تنزيلا للشفيع منزلة مستحق القصاص والتفريع على
قول الفور وانما الحكم بالفور بعد علم الشفيع بالبيع فلو لم يعلم حتى مضى سنون فهو على
شفعته ثم اذا علم لا يكلف المبادرة على خلاف العادة بالعدو ونحوه بل يرجع
فيه الى العرف فما عد تقصيرا او توانيا في الطلب يسقط الشفعة وما لا يعد تقصيرا
لعذر لا يسقطها والعذر ضربان **احدهما** ما لا ينتظر زواله عن قرب
كالمرض فينبغي للمريض ان يوكل ان قدر فان لم يفعل بطلت شفعته على الاصح لتقصيره والثاني
لا والثالث ان لم يلحقه في التوكيل منة ولا مؤنة ثقيلة بطلت والا فلا وان لم يمكنه فليشهد
على الطلب فان لم يشهد بطلت على الاظهر او الاصح والخوف من العدو كالمرض وكذا
الحبس ان كان ظلما او بدين هو معسر به عاجز عن بينة الاعسار وان حبس بحق
بان كان مليا فغير معذور ● ومثله الغيبة فاذا كان الشفيع في بلد اخر
فعليه ان يخرج طالبا عند بلوغ الخبر او يبعث وكيلا الا ان يكون الطريق مخوفا
فيجوز التاخير الى ان يجد رفقة معتمدين يصحبهم هو او وكيله ويزول الحر
والبرد المفرطان ● واذا اخر لذلك او لم يمكنه السير بنفسه ولا وجد وكيلا
فليشهد على الطلب فان لم يشهد ففي بطلان حقه الخلاف السابق واجري
ذلك في وجوب الاشهاد اذا سار طالبا في الحال والاظهر هنا انه لا يجب ولا
تبطل شفعته بتركه كما لو ارسل وكيلا ولم يشهد فانه يكفي ولا يطرد فيما اذا
كان حاضرا في البلد فخرج اليه او الى مجلس الحكم كما سبق في الرد بالعيب **الضرب
الثاني** ما ينتظر زواله عن قرب بان كان مشغولا بصلاة او طعام او
قضاء حاجة او في حمام فله الاتمام ولا يكلف قطعها على خلاف العادة على
الصحيح وقيل يكلف قطعها حتى الصلاة اذا كانت نافلة ● وعلى الصحيح لو دخل
وقت الاكل او الصلاة او قضاء الحاجة جاز له ان يقدمها فاذا فرغ طلب
الشفعة ولا يلزمه تخفيف الصلاة والاقتصار على ما يجزي **فرع** لو رفع الشفيع
الامر الى القاضي وترك مطالبة المشتري مع حضوره جاز وقد ذكرناه في الرد

بالعيب ۝ ولو اشهد على الطلب ولم يراجع المشتري ولا القاضي لم يكف ۝ وان كان المشتري غايبا فالقياس ان يرفع الامر الى القاضي ويأخذ كما ذكرنا هناك واذا الزمناه الاشهاد فلم يقدر عليه فهل يؤمر ان يقول تملكت الشقص وجهان سبق نظيرهما هناك ولو تلاقيا في غير بلد الشقص فاخر الشفيع الاخذ الى العود اليه بطل حقه لاستغنا الاخذ عن الحضور عند الشقص

فصل اذا اخر الطلب ثم قال اخرت لاني لم اصدق المخبر فان اخبره عدلان او عدل وامراتان بطل حقه وان اخبره من لا يقبل خبره ككافر وفاسق وصبي لم يبطل وان اخبره ثقة حر او عبد بطل على الاصح والمراة كالعبد على المذهب وقيل كالفاسق وعلى هذا في النسوة وجهان بنا على ان المدعي هل يقضى له بيمينه مع امراتين ان قلنا لا فهو كالمراة والا فكالعدل الواحد ۝ هذا كله اذا لم يبلغ عدد المخبرين حد الا يمكن التواطؤ على الكذب فان بلغه بطل حقه وان كانوا فساقا

فرع لو كذب المخبر فزاد في قدر الثمن بان قال باع الشريك الشقص بالف فعفا او توانى ثم بان بخمسماية لم يبطل حقه ۝ ولو كذب بالنقص فقال باع بالف فعفا فبان بالفين بطل حقه ولو كذب في تعيين المشتري فقال باع زيدا فعفى فبان عمرا او قال المشتري اشتريت لنفسي فبان وكيلا او كذب في جنس الثمن فقال باع بدراهم فبان دنانير او في نوعه فقال باع بنيسابورية فبان بهروية او في قدر المبيع فقال باع كل نصيبه فبان بعضه او بالعكس او باع حالا فبان موجلا او الى شهر فبان الى شهرين او باع رجلين فبان رجلا او عكسه لم يبطل حقه لاختلاف الغرض بذلك وشذ الامام عن الاصحاب فقال اذا اخبر بالدراهم او الدنانير فعفا فبان عكسه ولم يتفاوت القدر عند التقويم بطل حقه ۝ ولو قيل باع بكذا موجلا فعفى فبان حالا او باع كله بالف فبان بعضه بالف بطل حقه قطعا

فرع لقي المشتري فقال السلام عليكم او وسلام عليك او وسلام عليكم لم تبطل شفعته لانه سنة قال الامام ومن غلا في اشتراط قطع ما هو مشغول به من الطعام وقضا الحاجة لا يبعد ان يشترط فيه ترك الابتدا بالسلام ۝ ولو قال عند لقايه بكم اشتريت فوجهان قطع العراقيون بالبطلان وقالوا حقه ان يظهر الطلب ثم يبحث والاصح المنع لانقياده الى تحقيق ما ياخذ به ۝

ولو

ولو قال بارك الله في صفقتك لم تبطل على الاصح وبه قطع الجمهور ۝ ولو قال اشتريت رخيصا او ما اشبهه بطلت شفعته لانه فضول

فرع اخر الطلب ثم اعتذر بمرض او حبس او غيبة وانكر المشتري فالقول قول الشفيع ان علم به العارض الذي ادعاه والا فالمصدق المشتري ۝ ولو قال لم اعلم ثبوت حق الشفعة او كونها على الفور فهو كما سبق في الرد بالعيب

فصل اذا باع الشفيع نصيبه او وهبه عالما بثبوت شفعته بطلت سوا قلنا الشفعة على الفور او التراخي لزوال ضرر المشاركة ولو باع بعضه بطلت على الاظهر ۝ وان باع نصيبه جاهلا بالشفعة بطلت على الاصح لزوال الضرر ۝ ولو باع بعضه جاهلا اطلق البغوي انها لا تبطل والوجه ان يكون على القولين ان قلنا ان بيع الجميع جاهلا لا يبطلها

قلت الاصح هنا على الجملة انها لا يبطل لعذره مع بقا الحاجة للمشاركة والله اعلم

فصل اذا صالح من حق الشفعة على مال فهو على ما ذكرناه في الصلح عن الرد بالعيب واختار ابو اسحق المروزي صحته ۝ ولو تصالحا على اخذ بعض الشقص فهل يصح لرضا المشتري بالتبعيض ام تبطل شفعته ام يبطل الصلح ويبقى خياره بين اخذ الجميع وتركه فيه ثلاثة اقوال

فصل في مسايل منثورة **احداها** للمفلس العفو عن الشفعة والاخذ ولا اعتراض عليه للغرما وينبغي ان يعود في اخذه الخلاف السابق في شراه في الذمة ثم الكلام في انه من اين يودي الثمن ذكرناه في التفليس **الثانية** وهب شقصا لعبد وقلنا يملك فباع شريكه ثبت للعبد الشفعة قال ابو محمد وفي انقياده الى اذن السيد وجهان **الثالثة** لعامل القراض الاخذ بالشفعة فان لم ياخذها فللمالك الاخذ ولو اشترى بمال القراض شقصا من شريك رب المال فلا شفعة له على الاصح وان كان العامل شريكا فيه فله الاخذ ان لم يكن في المال ربح او كان وقلنا لا يملك بالظهور فان قلنا يملك به فعلى الوجهين في المالك **الرابعة** اذا كان الشقص في يد البايع فقال الشفيع لا اقبضه الا من المشتري فوجهان احدهما له ذلك ويكلف الحاكم المشتري ان يتسلمه ويسلم الى الشفيع فان كان غايبا نصب الحاكم من ينوب عنه في الطرفين والثاني لا يكلف ذلك بل ياخذه الشفيع من البايع وسوا اخذه من المشتري او البايع فعهدة الشفيع على المشتري لان الملك انتقل اليه منه

قلت

الاول اصح وبه قطع صاحب التنبيه واخرون هكذا ذكر الوجهين صاحب الشامل واخرون
وذكر القاضي ابو الطيب وصاحب المهذب واخرون في جواز اخذ الشفيع من البايع
وجهين فقطع صاحب التنبيه بالمنع وصحح المتولي الجواز ذكره في باب حكم المبيع
قبل القبض والله اعلم **الخامسة** اشترى شقصا بشرط البراة من العيوب
فان ابطلنا البيع فذاك وان صححناه وابطلنا الشرط فكالشرا مطلقا وان صححنا
الشرط فللشفيع رده بالعيب على المشتري وليس للمشتري الرد **السادسة** لو
علم الشفيع العيب ولم يعلمه المشتري فلا رد للشفيع وليس للمشتري طلب الارش
لانه استدرك الظلامة او لانه لم ييأس من الرد فلو رجع اليه ببيع وغيره
لم يرد على العلة الاولى ويرد على الثانية **السابعة** قال احد الشريكين للاخر
بع نصيبك وقد عفوت عن الشفعة فباع ثبتت الشفعة ولغى العفو **قلت** ولذا
لو قال للمشتري اشتر فلا طالبك بشفعة لغا عفوه والله اعلم **الثامنة** باع شقصا
فضمن الشفيع العهدة للمشتري لم تسقط شفعته وكذا اذا شرط الخيار للشفيع
وصححنا شرطه للاجنبي **التاسعة** اربعة بينهم دار فباع احدهم نصيبه واستحق
الشركا الشفعة فشهد اثنان منهم على الثالث بالعفو قبلت شهادتهما ان شهدا
بعد عفوهما وان شهدا قبله لم تقبل فلو عفوا ثم اعادا تلك الشهادة لم تقبل ايضا
للتهمة وان شهدا بعد عفو احدهما قبلت شهادة العافي دون الاخر فيحلف
المشتري مع العافي ويثبت العفو ولو شهد البايع على عفو الشفيع قبل قبض الثمن
لم تقبل لانه قد يقصد الرجوع بتقدير الافلاس وان كان بعد القبض فوجهان
لانه ربما توقع العود الى العين بسبب ما **العاشرة** اقام المشتري بينة
بعفو الشفيع واقام الشفيع بينة باخذه بالشفعة والشقص في يده فهل بينة الشفيع
اولى لقوتها باليد ام بينة المشتري لزيادة علمها بالعفو وجهان اصحهما الثاني
الحادية عشرة شهد السيد بشرى شقص فيه شفعة لمكاتبه قال الشيخ
ابو محمد يقبل شهادته قال الامام كانه اراد انه يشهد للمشتري اذا ادعى الشرى
ثم ثبتت الشفعة تبعا فاما شهادته للمكاتب فلا تقبل بحال **الثانية عشرة**
الشفيع صبي فعلى وليه الاخذ ان كان فيه مصلحة والا فيحرم الاخذ واذا ترك بالمصلحة

ثم بلغ فهل له الاخذ فيه خلاف سبق في الحجر **الثالثة عشرة** بينهما دار فمات
احدهما عن حمل فباع الاخر نصيبه فلا شفعة للحمل لانه لا يتيقن وجوده فان
كان له وارث غير الحمل فله الشفعة واذا انفصل حيا فليس لوليه ان ياخذ شيئا
من الوارث ولو ورث الحمل شفعة عن مورثه فهل لابيه او جده الاخذ قبل
انفصاله وجهان والمنع قال ابن سريج لانه لا يتيقن **الرابعة عشرة** اذا
اخذ الشفيع الشقص وبنى فيه او غرس فخرج مستحقا وقلع المستحق بناه وغراسه
فالقول فيما يرجع به الشفيع على المشتري من الثمن وما نقص من قيمة البنا والغراس
وغير ذلك كالقول في رجوع المشتري من الغاصب عليه **الخامسة عشرة**
مات وله شقص من دار وعليه دين مستغرق فباع الشريك حصته قبل بيع الشقص
في الدين قال ابن الحداد للورثة اخذه بالشفعة وهذا تفريع على الصحيح
ان الدين لا يمنع انتقال الملك في التركة الى الورثة وان قلنا يمنع فلا شفعة لهم
ولو خلف دارا كاملة وعليه دين لا يستغرقها فبيع بعضها في الدين قال ابن
الحداد لا شفعة للورثة فيما بيع بما بقي لهم من الملك وهذا مستمر على الصحيح فانهم
اذا ملكوا الدار كان المبيع جزا من ملكهم ومن بيع جزء من ملكه لم يكن له استرجاعه
بالباقي وان قلنا يمنع فهل يمنع في قدر الدين ام في الجميع فيه خلاف مذكور
في موضعه ان قلنا بالثاني فلا شفعة لهم ايضا والا فلهم ولو كانت الدار
مشتركة بين الميت ووارثه فبيع نصيبه او بعضه في دينه ووصيته فقال الجمهور
لا شفعة وقال ابن الحداد لهم الشفعة لان ما بيع في دينه كما باعه في حياته وهو
خلاف مقتضى الاصل المذكور فانهم اذا ملكوا التركة صار جميع الدار لهم فيكون
المبيع جزا من ملكهم **فصل** في الحيل الدافعة للشفعة **منها** ان يبيع الشقص
باضعاف ثمنه دراهم وياخذ عرضا بقيمة مثل الثمن الذي تراضيا عليه عوضا عن
الدراهم او يحط عن المشتري ما يزيد عليه بعد انقضا الخيار **ومنها** ما قاله ابن
سريج يشتري اولا بايع الشقص عرضا يساوي ثمن الشقص باضعاف ذلك الثمن
ثم يجعل الشقص عوضا عما لزمه **ومنها** ان يبيع جزا من الشقص بثمنه كله ويهب
له الباقي وهذه الطرق فيها غرر فقد لا يفي صاحبه **ومنها** ان يجعل الثمن حاضرا

مجهول القدر ويقبضه البايع ولا يزنه بل ينفقه او يخلطه فتندفع الشفعة على
الصحيح وفيها خلاف ابن سريج السابق **ومنها** اذا وقف الشقص او وهبه بطلت
الشفعة على راي ابي اسحق **ومنها** لو باع بعض الشقص ثم باع الباقي لم يكن للشفيع
اخذ جميع المبيع ثانيا على احد الوجهين فيندفع اخذ جميع المبيع **ومنها** لو وكل
البايع شريكه بالبيع فباع لم تكن له الشفعة على احد الوجهين وقد سبق ذكر هذه
المسايل **قلت ومنها** ان يهب له الشقص بلا ثواب ثم يهب له صاحبه قدر
قيمته قال الشيخ ابو حامد هذا لا غرر فيه لانه يمكنه ان يحترز من ان لا يفي صاحبه
بان يهبه ويجعله في يد امين ليقبضه اياه ثم يتقابضا في حالة واحدة والله اعلم
فرع عند ابي يوسف لا يكره دفع الشفعة بالحيلة اذ ليس فيها دفع حق على الغير
فانه انما يثبت بعد البيع وعند محمد بن الحسن يكره لما فيها من ابقا الضرر وهذا
اشبه بمذهبنا في الحيلة في منع وجوب الزكاة **قلت** عجب من الامام الرافعي
رحمه الله كيف قال ما قال مع ان المسلة مسطورة وفيها وجهان اصحهما وبه قال
ابن سريج والشيخ ابو حامد تكره هذه الحيلة والثاني لا قاله ابو حاتم القزويني
في كتاب الحيل اما الحيل في دفع شفعة الجار فلا كراهة فيها قطعا وفيها
من الحيل غير ما سبق ما ذكره المتولي انه يشتري عشر الدار مثلا بتسعة اعشار
الثمن فلا يرغب الشفيع لكثرة الثمن ثم يشتري تسعة اعشارها بعشر الثمن فلا يتمكن
الجار من الشفعة لان المشتري حالة الشرا شريك في الدار والشريك مقدم على
الجار او يخط البايع على طرف ملكه خطا مما يلي دار جاره ويبيع ما وراء الخط فتمتنع
شفعة الجار لان بين ملكه وبين المبيع فاصلا ثم يهبه الفاصل والله اعلم

كتاب القراض

القراض والمقارضة والمضاربة بمعنى وهو
ان يدفع مالا الى شخص ليتجر فيه والربح بينهما ودليل صحته اجماع الصحابة رضي الله عنهم
وفيه ثلاثة ابواب **الاول** في اركان صحته وهي خمسة **الاول** راس المال وله اربعة
شروط **الاول** ان يكون نقدا وهو الدراهم والدنانير المضروبة ودليله الاجماع
ولا يجوز على الدراهم المغشوشة على الصحيح ولا على الفلوس على المذهب **قلت**
ذكر الفوراني في جواز القراض على ذوات المثل وجهين وهذا شاذ منكر والصواب

المقطوع به المنع والله اعلم **الشرط الثاني** ان يكون معلوما فلو دفع اليه ثوبا
وقال بعه وقد قارضتك على ثمنه لم يجز **الشرط الثالث** ان يكون معينا فلو قارض
على دراهم غير معينة ثم احضر في المجلس وعينها قطع القاضي والامام بجوازه كالصرف
والسلم وقطع البغوي بالمنع ولو كان له دين على رجل فقال لغيره قارضتك على ديني
على فلان فاقبضه واتجر فيه او قارضتك عليه لتقبض وتتصرف او اقبضه فاذا قبضته
فقد قارضتك عليه لم يصح واذا قبض العامل وتصرف فيه لم يستحق الربح المشروط بل
الجميع لرب المال وللعامل اجرة مثل التصرف ان كان قال اذا قبضت فقد قارضتك
وان قال قارضتك عليه لتقبض وتتصرف استحق اجرة مثل التقاضي والقبض ايضا
ولو قال للمديون قارضتك على الدين الذي لي عليك لم يصح القراض بل لو قال اعزل قدر
حقي من مالك فعزله ثم قال قارضتك عليه لم يصح لانه لم يملكه واذا تصرف المامور
فيما عزله نظر ان اشترى بعينه للقراض فهو كالفضولي يشتري لغيره بعين ماله
وان اشترى في الذمة فوجهان اصحهما عند البغوي انه للمالك لانه اشترى له باذنه
واصحهما عند الشيخ ابي حامد للعامل لان المالك لم يملك الثمن وحيث كان المعزول
للمالك فالربح وراس المال له لفساد القراض وعليه الاجرة للعامل ولو دفع
كيسين في كل الف وقال قارضتك على احدهما فوجهان احدهما يصح لتساويهما
واصحهما المنع لعدم التعيين **قلت** فعلى الاول يتصرف العامل في ايهما شا
فيتعين للقراض والله اعلم ولو كانت دراهمه في يد غيره وديعة فقارضه عليها
صح ولو كانت غصبا صح على الاصح كما لو رهنه عند الغاصب وعلى هذا لا يبرا من ضمان
الغصب كما في الرهن **قلت** معناه لا يبرا بمجرد القراض اما اذا تصرف العامل
وباع واشترى فيبرا من ضمان الغصب لانه سلمه باذن المالك وزالت عنه يده وما
يقبضه من الاعواض يكون امانة في يده لانه لم يوجد منه فيها مضمن والله اعلم
الشرط الرابع ان يكون راس المال مسلما الى العامل ويستقل باليد عليه والتصرف
فيه فلو شرط المالك ان يكون الكيس في يده ويوفي الثمن منه اذا اشترى العامل شيئا
او شرط ان يراجعه في التصرفات او مشرفا ينصبه فسد القراض ولو شرط ان
يعمل معه المالك بنفسه فسد على الصحيح وقال ابو يحيى البلخي يجوز على سبيل المعاونة

والتبعية ٥ ولو شرط ان يعمل معه غلام المالك فوجهان ويقال قولان الصحيح الذي عليه الاكثرون صحته لان العبد مال فللمالك اعارته واجارته فيكون في معنى اذن المالك في استخدامه هذا اذا لم يصرح بالحجر على العامل فاما اذا قال على ان يعمل معك غلامي ولا تتصرف دونه او يكون بعض المال في يده فيفسد قطعا ● ولو شرط ان يعطيه بهيمة يحمل عليها جاز على المذهب ● ولو لم يشترط عمل الغلام معه ولكن شرط ثلث الربح له والثلث لغلامه والثلث للعامل جاز وحاصله اشتراط ثلثي الربح لنفسه نص عليه في المختصر **فرع** قال المتولي لو كان بينه وبين غيره دراهم مشتركة فقال للشريك قارضتك على نصيبي منها صح اذ ليس فيه الا الاشاعة وهي لا تمنع صحة التصرف قال ولو خلط الفين بالف لغيره ثم قال صاحب الالفين للاخر قارضتك على احدهما وشاركتك في الاخر فقبل جاز وانفرد العامل بالتصرف في الف القراض ويشتركان في التصرف في باقي المال ولا يخرج على الخلاف في الصفقة الواحدة لجمع عقدين مختلفين لانهما جميعا يرجعان الى التوكيل بالتصرف **فرع** لا يجوز جعل راس المال سكنى دار لانه اذا لم يجعل العرض راس مال فالمنفعة اولى

الركن الثاني العمل وله شروط **الاول** ان يكون تجارة ويتعلق بهذا الشرط مسايل **الاولى** لو قارضه على ان يشتري الحنطة فيطحنها ويخبزها والطعام ليطبخه ويبيعه والغزل لينسجه والثوب ليقصره او يصبغه والربح بينهما فهو فاسد ولو اشترى العامل الحنطة وطحنها من غير شرط فوجهان احدهما وهو قول القاضي حسين واخرين يخرج الدقيق عن كونه مال قراض فان لم يكن في يده غيره انفسخ القراض لان الربح حينيذ لا يحال على البيع والشري فقط وعلى هذا لو امر المالك العامل بطحن حنطة القراض كان فسخا للقراض واصحهما ان القراض بحاله كما لو زاد عبد القراض بكبر او سمن او تعلم صنعة فانه لا يخرج عن كونه مال قراض لكن ان استقل العامل بالطحن صار ضامنا ولزمه الغرم ان نقص الدقيق فان باعه لم يكن الثمن مضمونا عليه لانه لم يتعد فيه ولا يستحق العامل بهذه الصناعات اجرة . ولو استاجر عليها فالاجرة عليه والربح بينه وبين المالك كما شرطنا **الثانية** قارضه على دراهم على ان يشتري نخيلا او دواب او مستغلات ويمسك رقابها لثمارها ///

ونتاجها

زنجا

ونتاجها وغلاتها وتكون الفوايد بينهما فهو فاسد لانه ليس ربحا بالتجارة بل من عين المال **الثالثة** شرط ان يشتري شبكة ويصطاد بها والصيد بينهما فهو فاسد ويكون الصيد للصايد وعليه اجرة الشبكة **الشرط الثاني** ان لا يكون مضيقا عليه بالتعيين فلو عين نوعا يندر كالياقوت الاحمر والخز الادكن والخيل العتق والصيد حيث يندر فسد القراض لانه تضييق يخل بالمقصود وان لم يندر ودام شتاء وصيفا كالحبوب والحيوان والخز والبز صح القراض وان لم يدم كالثمار الرطبة فوجهان اصحهما الجواز والثاني المنع الا اذا قال تصرف فيه فاذا انقطع فتصرف في كذا فيجوز ولو قال لا تشتر الا هذه السلعة او الا هذا العبد فسد بخلاف ما لو قال لا تشتر هذه السلعة لانه يمكن شرا غيرها ولو قال لا تبع الا لزيد او لا تشتر الا منه لم يجز وقال الماسرجسي ان كان المعين شاعا لا ينقطع عنده المتاع الذي يتجر في نوعه غالبا جاز تعيينه والمعروف الاول ● ولو قال لا تبع لزيد ولا تشتر منه جاز على الصحيح **فرع** لا يشترط تعيين نوع يتصرف فيه على الصحيح بخلاف الوكالة **فرع** اذا جرى تعيين صحيح لم يكن للعامل مجاوزته كما في ساير التصرفات المستفادة بالاذن ● ثم الاذن في البز يتناول ما يلبس من المنسوج من الابريسم والقطن والكتان والصوف دون البسط والفرش وفي الاكسية وجهان لانها ملبوسة لكن لا يسمي بايعها بزازا **قلت** اصحهما المنع والله اعلم **الشرط الثالث** ان لا يضيق بالتوقيت ولا يعتبر في القراض بيان المدة بخلاف المساقاة لان مقصودها وهو الثمر ينضبط بالمدة ● فلو وقت فقال قارضتك سنة فان منعه من التصرف بعدها مطلقا او من البيع فسد لانه يخل بالمقصود وان قال على ان لا تشتري بعد السنة ولك البيع صح على الاصح لان المالك يتمكن من منعه من الشرا متى شا بخلاف البيع ولو اقتصر على قوله قارضتك سنة فسد على الاصح وعلى الثاني يجوز ويحمل على المنع من الشرا استدامة للعقد ولو قال قارضتك سنة على ان لا املك الفسخ قبل انقضايها فسد **فرع** لا يجوز ان يعلق القراض فيقول اذا جا راس الشهر فقد قارضتك كما لا يعلق البيع ولو قال قارضتك الان ولا تتصرف حتى ينقضي الشهر فقيل يجوز كالوكالة والاصح لا يجوز كقوله بعتك ولا تملك الا بعد شهر **الركن الثالث** الربح وله اربعة شروط **الاول**

ان يكون مخصوصًا بالمتعاقدين فلو شرط بعضه لثالث فقال على ان يكون ثلثه لك وثلثه لي وثلثه لزوجتي او لابني او لاجنبي لم يصح الا ان يشرط عليه العمل معه فيكون قراضًا مع رجلين ولو كان المشروط له عبد المالك او عبد العامل كان ذلك مضمومًا الى ما شرط لكما لك او العامل ولو قال نصف الربح لك ونصفه لي ومن نصيبي نصفه لزوجتي صح القراض وهذا وعد هبة لزوجته ● ولو قال للعامل لك كذا على ان تعطي ابنك او امراتك نصفه فقال القاضي ابو حامد ان ذكره شرطًا فسد القراض والا فلا **الشرط الثاني** ان يكون مشتركا بينهما فلو قال قارضتك على ان يكون جميع الربح لك فوجهان اصحهما انه قراض فاسد رعاية للفظ والثاني انه قرض صحيح رعاية للمعنى ولو قال قارضتك على ان الربح كله لي فهل هو قراض فاسد ام ابضاع فيه وجهان ولو قال ابضعتك على ان نصف الربح لك فهل هو ابضاع ام قراض فيه الوجهان ● ولو قال خذ هذه الدراهم وتصرف فيها والربح كله لك فهو قرض صحيح عند ابن سريج والاكثرين خلاف ما لو قال قارضتك والربح كله لك لان اللفظ صريح في عقد اخر وقال الشيخ ابو محمد لا فرق بين الصورتين وقال القاضي حسين الربح والخسران للمالك وللعامل اجرة المثل ولا يكون قرضًا لانه لم يملكه ولو قال تصرف والربح كله لي فهو ابضاع **الشرط الثالث** ان يكون معلومًا فلو قال قارضتك على ان لك في الربح شركا او شركة او نصيبًا فسد ● وان قال لك مثل ما شرطه فلان لفلان فان كانا عالمين به صح وان جهله احدهما فسد ● ولو قال والربح بيننا ولم يبين فوجهان احدهما الفساد واصحهما الصحة وينزل على النصف كقوله هذه الدار بيني وبين زيد يكون مقرًا بالنصف ● ولو قال على ان ثلث الربح لك وما بقي فثلثه لي وثلثاه لك صح وحاصله اشتراط سبعة اتساع الربح للعامل هذا اذا علما عند العقد ان المشروط للعامل بهذا اللفظ كم هو فان جهلاه او احدهما صح ايضًا على الاصح وبه قطع في الشامل لسهولة معرفته ويجري الخلاف فيما اذا قال لك من الربح سدس ربع العشر وهما لا يعلمان قدره عند العقد او احدهما **الشرط الرابع** ان يكون العلم به من حيث الجزئية لا من حيث التقدير فلو قال لك من الربح او لي منه درهم او مائة والباقي بيننا نصفين فسد القراض ● وكذا لو قال نصف الربح الا درهمًا وكذا اذا شرط ان يوليه سلعة كذا اذا اشتراها براس

المال

المال لانه ربما لا يربح الا فيها وان يلبس الثوب المشترى او يركب الدابة او اختصاص احدهما بربح صنف من المال او قال ربح احد الالفين لي وربح الاخر لك وشرط تمييز الالفين فلو دفعهما اليه ولا تمييز وقال ربح احدهما لي وربح الاخر لك فسد ايضًا على الاصح وقيل يصح ويكون كقوله نصف ربح الالفين لك **الركن الرابع** الصيغة القراض والمضاربة والمعاملة الفاظ مستعملة في هذا العقد فاذا قال قارضتك او ضاربتك او عاملتك على ان الربح بيننا نصفين كان ايجابًا صحيحًا ويشترط القبول متصلًا الاتصال المعتبر في سائر العقود ● ولو قال خذ هذا الالف واتجر فيه على ان الربح بيننا نصفين فقطع القاضي حسين والبغوي بانه قراض ولا يفتقر الى القبول وقال الامام قطع شيخي والطبقة العظمى من نقلة المذهب بانه لا بد من القبول بخلاف الجعالة والوكالة لان القراض عقد معاوضة تختص بمعين ● ولو قال قارضتك على ان نصف الربح لي وسكت عن جانب العامل لم يصح على الاصح وقيل يصح ويكون بينهما نصفين ● ولو قال على ان نصف الربح لك وسكت عن جانب نفسه او على ان لك النصف ولي السدس وسكت عن الباقي صح على الصحيح وكان بينهما نصفين **الركن الخامس** العاقدان فالقراض توكيل وتوكل فيعتبر فيهما ما يعتبر في الموكل والوكيل ويجوز لولي الطفل والمجنون ان يقارض بمالهما سواء فيه الاب والجد والوصي والحاكم وامينه **فصل** اذا قارض في مرض موته صح وسلم للعامل الربح المشروط وان زاد على اجرة المثل ولا يحسب من الثلث ولو ساقاه في مرض الموت وزاد على اجرة مثله حسبت الزيادة من الثلث على الاصح والفرق ان الثمار في المساقاة من عين المال **فصل** يجوز ان يقارض الواحد اثنين وعكسه فاذا قارض اثنين وشرط لهما نصف الربح بالسوية جاز ولو شرط لاحدهما ثلث الربح وللاخر ربعه فان ابهم لم يجز وان عين صاحب الثلث وصاحب الربع جاز قال الامام وانما يجوز ان يقارض اثنين اذا اثبت لكل واحد الاستقلال فان شرط على كل واحد مراجعة الاخر لم يجز هذا كلام الامام وما اظن الاصحاب يساعدونه عليه واذا قارض اثنان واحدًا فليبينا نصيب العامل من الربح ويكون الباقي بينهما على قدر ماليهما ● ولو قالا لك من نصيب احدنا من الربح الثلث ومن نصيب الاخر الربع فان ابهما لم يجز وان عينا وهو عالم بقدر كل منهما جاز الا ان يشترطا كون الباقي بين المالكين

على

على عنومًا يقتضيه نسبة المالين **فصل** اذا فسد القراض بتخلف بعض الشروط فله ثلاثة
احكام **احدها** ينفذ تصرفاته كنفوذها في القراض الصحيح لوجود الاذن كالوكالة
الفاسدة **الثاني** سلامة الربح بكماله للمالك **الثالث** استحقاق العامل اجرة
مثل عمله سوا كان في المال ربح ام لا وهذه الاحكام مطردة في صور الفساد لكن
لو قال قارضتك على ان جميع الربح لي وقلنا هو قراض فاسد لا ابضاع ففي استحقاق
العامل اجرة المثل وجهان اصحهما المنع لانه عمل مجانًا **فرع** قال في المختصر لو دفع
اليه الفا وقال اشتر بها هرويًا او مرويًا بالنصف فهو فاسد واختلفوا في سبب
فساده فالاصح وفي سياق الكلام ما يقتضيه انه تعرض للشرا دون البيع وهذا تفريع
على الاصح ان التعرض للشرا لا يغني عن التعرض للبيع بل لا بد من لفظ المضاربة ونحوها
ليتناول البيع والشرا او من لفظ البيع والشرا جميعًا واذا اقتصر على الشرى فللمدفوع
اليه الشرى دون البيع والربح كله للمالك والخسران عليه وقيل يكفي التعرض للشرا
ويتضمن الاذن في البيع بعده وقيل اذا اتى بلفظ المضاربة او القراض كان كقوله
اشتر من غير تعرض للبيع والصحيح الصحة ● وقيل سببه انه لم يبين لمن النصف
واعترض ابن سريج على هذا بان الشرط ينصرف الى العامل لان المالك يستحق بالمال
لا بالشرط وقال ابن ابي هريرة سبب الفساد انه لم يعين احد النوعين ولا اطلق
التصرف في انواع الامتعة واعترض القاضي حسين عليه بانه لو عين احدهما حكمنا
بالصحة فاذا ذكرهما على الترديد زاد العامل بسطة وتخيرا فهو اولى بالصحة **قلت**
هذا الاعتراض ليس بمقبول لان حاصله انه حمل لفظة او على التخيير وابن ابي هريرة
ينكر ذلك ويقول انما اذن له في احدهما وشك في المراد والله اعلم ● وقيل سببه
ان القراض انما يصح اذا اطلق التصرف في الامتعة او عين جنسًا يعم وجوده والهروي
والمروي ليسا كذلك وكان هذا القايل يعرضه في بلد لا يعمان فيه ● وقال الامام يجوز
ان يكون سببه انه ارسل ذكر النصف ولم يقل نصف الربح

الباب الثاني

في احكام القراض الصحيح هي ثلاثة **الاول** تقيد تصرف العامل بالمصلحة
كتصرف الوكيل ثم قد يقتضي المصلحة التسوية بينهما وقد يقتضي الفرق فيبيع العامل
وشراه بالغبن كالوكيل ولا يبيع ايضا نسيئة ولا يشتري بها فان اذن المالك في البيع

نسيئة

نسيئة فعل وجب الاشهاد فان ترك ضمن ولا حاجة اليه في البيع حالًا لانه يحبس المبيع
الى استيفا الثمن ● ولو سلمه قبل استيفايه ضمن كالوكيل فان كان ماذونًا له في التسليم
قبل قبض الثمن سلمه ولم يلزمه الاشهاد لان العادة ترك الاشهاد في البيع الحال ويجوز
للعامل البيع بالعرض بخلاف الوكيل لانه من مصالح القراض وله شرا المعيب اذا راى
فيه ربحًا فان اشتراه بقدر قيمته قال المتولي في صحته وجهان لان الرغبات تقل
في المعيب **قلت** الاصح الجواز اذا راى المصلحة والله اعلم ● وان اشترى شيا على ظن
السلامة فبان معيبًا فله ان ينفرد برده ان كانت فيه غبطة ولا يمنعه منه رضا المالك بخلاف
الوكيل لان العامل صاحب حق في المال وان كانت الغبطة في امساكه لم يكن له رده على الاصح
لاخلاله بالمقصود وحيث ثبت الرد للعامل فللمالك اولى قال الامام ثم العامل يرد على
البايع ويفسخ البيع ● واما المالك فان كان الشرا بعين مال القراض فكمثل وان كان في الذمة
فيصرفه المالك عن مال القراض وفي انصرافه الى العامل ما سبق في انصراف العقد
الى الوكيل اذا لم يقع للموكل ● ولو تنازع المالك والعامل في الرد وتركه عمل بالمصلحة **فرع**
لا يجوز للمالك معاملة العامل بان يشتري من مال القراض شيا لانه ملكه كالسيد مع
الماذون له **فرع** لا يجوز ان يشتري للقراض باكثر من راس المال فلو فعل لم يقع ما زاد
عن جهة القراض فلو دفع اليه مائة قراضا فاشترى عبدًا بمائة ثم اخر بمائة للقراض
ايضا لم يقع الثاني للقراض بل ينظر ان اشتراه بعين المائة فالشرا باطل سوا اشترى
الاول بعين المائة او في الذمة وان اشتراه في الذمة انصرف الى العامل حيث ينصرف
شرا الوكيل المخالف اليه واذا انصرف اليه فصرف مائة القراض في ثمنه فقد تعدى
ودخلت المائة في ضمانه لكن العبد الاول يبقى امانة في يده لانه لم يتعد فيه فان
تلفت المائة والشرا الاول بعينها انفسخ وان كان في الذمة لم ينفسخ وثبت للمالك على
العامل مائة والعبد الاول للمالك وعليه لبايعه مائة فان اداها العامل باذن
المالك وشرط الرجوع ثبت له مائة على المالك ووقع الكلام في التقاص وان اداها بغير
اذنه برئ المالك عن حق صاحب العبد وبقي حقه على العامل **فصل** اشترى العامل
من يعتق على المالك فاما ان يشتريه باذنه واما بغيره **الحال الاول** باذنه
فيصح ثم ان لم يكن في المال ربح عتق على المالك وارتفع القراض ان اشتراه بجميع مال القراض

والا فيصير الباقي راس المال وان كان في المال ربح بني على ان العامل متى يملك نصيبه من الربح ان قلنا بالقسمة عتق ايضا وغرم المالك نصيبه من الربح وكانه استرد طايفة من المال بعد ظهور الربح وان قلنا يملك بالظهور عتق منه حصة راس المال ونصيب المالك من الربح وسرى الى الباقي ان كان موسرا وبغرمه وان كان معسرا بقي رقيقا وفي وجه اذا كان في المال ربح وقد اشتراه بعض المال نظر ان اشتراه بقدر راس المال عتق وكان المالك استرد راس المال والباقي ربح يتقاسمانه وان اشتراه باقل حسب من راس المال او باكثر حسب قدر راس المال من راس المال والزيادة من حصة المالك ما امكن والصحيح الاول ولو اعتق المالك عبدا من مال القراض فهو كشرا العامل من يعتق عليه باذنه الحال الثاني يشتريه بغير اذنه فلا يقع الشرا عن المالك بحال اذ لا مصلحة فيه للقراض ثم ان اشتراه بعين مال القراض بطل من اصله وان كان في الذمة وقع عن العامل ولزمه الثمن من ماله فان اداه من مال القراض ضمن فرع اشترى زوجة المالك او زوجها بلا اذن قيل يصح والاصح المنصوص المنع كمن يعتق عليه لانه لو صح لانفسخ النكاح وتضرر وانما تصدق بالاذن ما فيه حظ بخلاف هذا هو كما لو اشترى من يعتق عليه بلا اذن فرع لو وكل بشرا عبد فاشترى الوكيل من يعتق على الموكل صح ووقع عن الموكل على المذهب وبه قطع الجمهور لان اللفظ شامل بخلاف القراض فان مقصوده الربح فقط ونقل الامام وجها انه لا يقع للموكل بل يبطل الشرا ان اشترى بعين المال ويقع عن الوكيل ان كان في الذمة فرع العبد الماذون له في التجارة اذا اشترى من يعتق على سيده باذنه صح وعتق عليه ان لم تركبه ديون والا فقولان لان ما في يده كالمرهون بالديون وان اشترى بغير اذنه لم يصح على الاظهر والثاني يصح ويعتق عليه وراى الامام القطع بالبطلان ان كان اذن في التجارة وجعل الخلاف فيما اذا قال تصرف في هذا المال او اشتر عبدا والجمهور على جريان القولين في الاذن في التجارة وهو نصه في المختصر ثم هذا الخلاف اذا لم تركبه دين فان ركبه ترتب على الخلاف فيما اذا لم تركبه واولى بالبطلان فان صح ففي نفوذ العتق القولان فرع اشترى العامل من يعتق عليه فان لم يكن في المال ربح صح ولم يعتق كالوكيل يشتري اباه لموكله ثم ان ارتفعت الاسعار وظهر ربح بني على القولين في ان العامل متى يملك الربح ان

قلنا

قلنا بالقسمة لم يعتق منه شي وان قلنا بالظهور عتق عليه بقدر حصته على الاصح وقيل لا يعتق لعدم استقرار ملكه فان قلنا بالاصح ففي السراية وتقويم الباقي عليه ان كان موسرا وجهان اصحهما وبه قال الاكثرون يثبت كما لو اشتراه وفيه ربح وقلنا يملك بالظهور وان كان في المال ربح سوا اكان حاصلا قبل الشري او حصل بنفس الشرا بان كان راس المال مايه فاشترى بها اباه وهو يساوي مايتين فان قلنا يملك الربح بالقسمة صح الشرا ولم يعتق والا ففي صحة الشري في قدر حصته من الربح وجهان اصحهما الصحة لانه مطلق التصرف في ملكه والثاني لا لانه يخالف غرض الاسترباح فان منعنا ففي الصحة في نصيب المالك قولا الصفقة وان صححنا ففي عتقه عنه الوجهان السابقان فان قلنا يعتق فان كان موسرا سرى العتق الى الباقي ولزمه الغرم لانه مختار في الشرا والا فيبقى الباقي رقيقا هذا كله اذا اشترى بعين مال القراض فان اشترى في الذمة للقراض فحيث صححنا الشري بعين مال القراض اوقعناه هنا عن القراض وحيث لم نصحح هناك اوقعناه هنا عن العامل وعتق عليه وحكي قول انه اذا اطلق الشري فلم يصرفه الى القراض لفظا ثم قال كنت نويته وقلنا انه اذا وقع عن القراض لا يعتق منه شي لم يقبل قوله لان الذي جرى عقد عتاقة فلا يقبل رفعه فرع ليس للعامل ان يكاتب عبد القراض بغير اذن المالك فان كاتباه معا جاز وعتق بالاداء ان لم يكن في المال ربح فولاوه للمالك ولا ينفسخ القراض بما جرى من الكتابة على الاصح بل ينسحب على النجوم وان كان فيه ربح فالولاء بينهما على حسب الشرط وما يزيد من النجوم على القيمة ربح. الحكم الثاني منع مقارضة العامل غيره فلو قارض باذن المالك وخرج من البين وصار وكيلا في مقارضة الثاني صح ولا يجوز ان يشرط العامل الاول لنفسه شيا من الربح ولو فعل فسد القراض الثاني وللعامل اجرة المثل على المالك لما سبق ان شرط الربح لغير العامل والمالك ممتنع وان اذن له في ان يعامل غيره ليكون ذلك الغير شريكا له في العمل والربح المشروط له على ما يراه فقيل يجوز كمقارضة شخصين ابتدا والاصح المنع وان قارض بغير اذن المالك فهو فاسد وفي بيه قول وقف عقد الفضولي على الاجازة فاذا قلنا بالمشهور فتصرف الثاني في المال وربح فهو كالغاصب اذا اتجر في المغصوب فان تصرف في عينه فتصرف فضولي وان باع سلما او اشترى في الذمة وسلم المغصوب فيما التزمه وربح فالربح للغاصب في الجديد

وللمالك في القديم وفي هذا القديم الحاث أحدها هل الربح للمالك جزما ام موقوف
على اجازته قيل بالوقف كبيع الفضولي على القديم فعلى هذا اذا رده ارتد سوا اشترى في الذمة
ام بعين المغصوب وقال الاكثرون بالجزم وبنوه على المصلحة وكيف يصح وقف شرى
الغاصب لنفسه على اجازة غيره وانما قول الوقف اذا تصرف في عين مال الغير اوله
الثاني ان هذا القول جار فيما اذا دار في المال ربح وكثرت التصرفات وعسر تتبعها
فان سهل وقلت ولا ربح فلا مجال له فان سهل وهناك ربح او عسر ولا ربح فوجهان
وسوا في الربح القليل والكثير الثالث لو اشترى في ذمته ولم يخطر له ان يودي
الثمن من الدراهم المغصوبة ثم خطر له قال الامام ينبغي ان لا يجري القديم ان صدقه
المالك وهذه المسلة تلقب بمسلة البضاعة وقد ذكرناها مختصرة في اول البيع وفي
الغصب ● واذا قلنا بالجديد فاشترى بعين مال القراض فباطل وان اشترى في الذمة
فهل جميع الربح للعامل الثاني لانه المتصرف كالغاصب ام للاول لان الثاني تصرف
باذنه كالوكيل وجهان اصحهما للاول وعليه للثاني اجرة عمله واذا قلنا بالقديم ففيما
يستحقه المالك من الربح وجهان احدهما جميعه كالغصب فعلى هذا للعامل الثاني اجرة
عمله قيل ياخذها من العامل الاول لانه استعمله وقيل من المالك لان نفع عمله عاد اليه
والوجه الثاني وهو الصحيح له نصف الربح لانه رضي به بخلاف صورة الغصب فعلى
هذا في النصف الثاني اوجه قيل كله للعامل الاول والثاني عليه اجرة عمله لانه غره
وقيل للثاني وقيل بينهما بالسوية وهو الاصح وعلى هذا في رجوع الثاني بنصف اجرة
المثل وجهان اصحهما الا لانه اخذ نصف ما حصل لهما والوجهان فيما اذا كان الاول
قال على ان ربح هذا المال بيننا او على ان لك نصفه فان كان قال ما رزقنا الله تعالى من
الربح فهو بيننا فلا رجوع على المذهب وبه قطع الاكثرون لان النصف هو الذي رزقاه
وعن الشيخ ابي محمد طرد الوجهين لان المفهوم تشطر جميع الربح وجميع ما ذكرناه اذا
كان القراضان على المناصفة فان كانا هما او احدهما على نسبة اخرى فعلى ما تشارطا
هذا كله اذا تصرف الثاني وربح اما لو هلك المال في يده فان كان عالما بالحال فغاصب
وان ظن العامل مالكا فهو كالمستودع من الغاصب لان يده امانة وقيل كالمتهب من
الغاصب لعود النفع اليه وقد سبق بيانهما ضمانا وقرارا الحكم الثالث منع السفر

بلغ مقابلة

بماله

قال خذ هذه واعلفها التسمين ولك نصفها ففعل فالقدر المشروط منها لصاحب العلف
مضمون عليه دون الباقي فصل قال المتولي اذا كانت المساقاة في الذمة فللعامل
ان يعامل غيره لينوب عنه ثم ان شرط له من الثمار مثل ما شرط المالك له او دونه
فذاك وان شرط له اكثر فعلى الخلاف في تفريق الصفقة فان جوزناه وجب للزيادة
اجرة المثل وان منعناه فالاجرة للجميع وان كانت المساقاة على عينه لم يكن له ان يستنيب
ويعامل غيره فلو فعل انفسخت المساقاة بترك العمل وكانت الثمار كلها للمالك
فلا شي للعامل الاول واما الثاني فان علم فساد العقد فلا شي له والا ففي استحقاقه
اجرة المثل الخلاف في خروج الثمار مستحقة فصل بيع الحديقة التي ساقى عليها
في المدة يشبه بيع العين المستاجرة ولم اره له ذكرا الكن في فتاوي البغوي ان
المالك ان باعها قبل خروج الثمرة لم يصح لان للعامل حقا في ثمارها فكانه استثنى
بعض الثمرة وان كان بعد خروج الثمرة صح البيع في الاشجار ونصيب المالك من الثمار
ولا حاجة الى شرط القطع لانها متبعة مع الاصول ويكون العامل مع المشتري
كما كان مع البايع وان باع نصيبه من الثمرة وحدها لم يصح للحاجة الى شرط القطع
وتعذره في الشايع قلت هذا الذي قاله البغوي حسن وهذه المسلة لم
يذكرها الرافعي هنا بل في اخر كتاب الاجارة والله اعلم باب
المزارعة والمخابرة قال بعض الاصحاب هما بمعنى والصحيح وظاهر نص الشافعي
رضي الله عنه انهما عقدان مختلفان فالمخابرة هي المعاملة على الارض ببعض ما يخرج
منها والبذر من العامل والمزارعة مثلها الا ان البذر من مالك الارض وقد يقال
المخابرة اكترا الارض ببعض ما يخرج منها والمزارعة اكترا العامل ليزرع الارض ببعض
ما يخرج والمعنى لا يختلف قلت هذا الذي صححه الامام الرافعي رحمه الله هو
الصواب واما قول صاحب البيان قال اكثر اصحابنا هما بمعنى فلا يوافق عليه فنبهت
عليه لئلا يغتر به والله اعلم ● والمخابرة والمزارعة باطلتان وقال ابن سريج بجواز
المزارعة قلت قد قال بجواز المزارعة والمخابرة من كبار اصحابنا ايضا ابن خزيمة
وابن المنذر والخطابي وصنف فيها ابن خزيمة جزءا وبين فيه علل الاحاديث الواردة بالنهي
عنها وجمع بين احاديث الباب ثم تابعه الخطابي وقال ضعف احمد بن حنبل حديث النهي وقال

هو مضطرب كثير الالوان قال الخطابي وابطلها مالك وابو حنيفة والشافعي رحمهم الله لانهم لم يقفوا على علته قال فالمزارعة جائزة وهي عمل المسلمين في جميع الامصار لا يبطل العمل بها احد هذا كلام الخطابي والمختار جواز المزارعة والمخابرة وتاويل الاحاديث على ما اذا شرط لواحد زرع قطعة معينة وللاخر اخرى والمعروف في المذهب ابطالها وعليه تفريع مسايل الباب والله اعلم • فمتى افردت الارض بمخابرة او مزارعة بطل العقد فان كان البذر للمالك فالغلة له وللعامل اجرة مثل عمله واجرة الالات والبقر ان كانت له وان كان البذر للعامل فالغلة له ولمالك الارض عليه اجرة مثلها وان كان لهما فالغلة لهما ولكل واحد على الاخر اجرة مثل ما انصرف من منافعه الى حصة صاحبه • واذا اراد ان يكون الزرع بينهما على وجه مشروع بحيث لا يرجع احدهما على الاخر بشي نظر ان كان البذر بينهما والارض لاحدهما والعمل والالات للاخر فلهما ثلاثة طرق **احدها** قال الشافعي يعير صاحب الارض للعامل نصفها ويتبرع العامل بمنفعة بدنه والالة مما يخص صاحب الارض **الثاني** قال المزني يكري صاحب الارض للعامل نصفها بدينار مثلا ويكتري العامل ليعمل على نصيبه بنفسه والالة بدينار ويتقاصا **الثالث** قال الاصحاب يكريه نصف ارضه بنصف منافع العامل والالة وهذا احوطها • وان كان البذر لاحدهما فان كان لصاحب الارض اقرض نصفه للعامل واكراه نصف الارض بنصف عمله ونصف منافع الالة ولا شي لاحدهما على الاخر الا رد القرض وان شا استاجر العامل بنصف البذر ليزرع له النصف الاخر واعاره نصف الارض وان شا استاجره بنصف البذر ونصف منفعة تلك الارض ليزرع باقي البذر في باقي الارض • وان كان البذر للعامل فان شا اقرض نصفه لصاحب الارض واكترى منه نصفها بنصف عمله وعمل الالة وان شا اكترى نصف الارض بنصف البذر وتبرع بعمله ومنافع الالة فان شا اكترى منه نصف الارض بنصف البذر ونصف عمله ومنافع الالة ولا بد في هذه الاجارات من رعاية الشرايط كروية الارض والالات وتقدير

المدة وغيرها هذا كله اذا افردت الارض بالعقد **اما** اذا كان بين النخيل بياض فيجوز المزارعة عليه مع المساقاة على النخيل ويشترط فيه اتحاد العامل فلا يجوز ان يساقي واحدا ويزارع اخر • ويشترط ايضا تعذر افراد النخيل بالسقي والارض بالعمارة لانتفاع النخل بسقي الارض وتقليبها فان امكن الافراد لم تجز المزارعة واختلفوا في اعتبار امور **احدها** اتحاد الصفقة فلفظ المعاملة تشمل المزارعة والمساقاة فلو قال عاملتك على هذا النخل والبياض بالنصف كفى واما لفظ المساقاة والمزارعة فلا يغني احدهما عن الاخر بل يساقي على النخيل ويزارع على البياض وحينئذ ان قدم المساقاة نظر ان اتى بهما على الاتصال فقد اتحدت الصفقة ووجد الشرط وان فصل بينهما فقد قيل تصح المزارعة لحصولهما للشخص والاصح المنع لانها تبع فلا تفرد كالاجنبي وان قدم المزارعة فسدت على الصحيح لانها تابعة وقيل تنعقد موقوفة فان ساقى بعدها بانت صحتها والا فلا **الثاني** لو شرط للعامل نصف الثمر وربع الزرع جاز على الاصح وقيل يشترط التساوي لان التفضيل يزيل التبعية **الثالث** لو كثر البياض المتخلل مع عسر الافراد فقيل يبطل لان الاكثر متبوع لا تابع والاصح الجواز للحاجة • ثم النظر في الكثرة الى زيادة النماء او الى مساحة البياض ومغارس الشجر وجهان **قلت** اصحهما الثاني والله اعلم • **الرابع** لو شرط ان يكون البذر من العامل فهي مخابرة فقيل تجوز تبعا للمساقاة كالمزارعة والاصح المنع لان الحديث ورد في المزارعة تبعا في قصة خيبر دون المخابرة ولان المزارعة اشبه بالمساقاة لانه لا يتوظف على العامل فيهما الا العمل • ولو شرط ان يكون البذر من المالك والبقر من العامل او عكسه قال ابو عاصم العبادي فيه وجهان اصحهما الجواز اذا شرط البذر على المالك لانه الاصل فكانه اكترى العامل وبقره قال فان جوزنا فيما اذا شرط البقر على المالك والبذر على العامل نظر ان شرط التبن والحب بينهما جاز وكذا لو شرط الحب بينهما والتبن لاحدهما لاشتراكهما في المقصود وان شرط التبن لصاحب الثور وهو مالك الارض وشرط الحب للاخر لم يجز لان المالك هو الاصل فلا يمنع المقصود وان شرطا التبن لصاحب البذر وهو العامل فوجهان ولا يجوز شرط الحب لاحدهما والتبن للاخر اصلا • واعلم انهم اطلقوا

القول في المخابرة بوجوب اجرة مثل الارض لكن في فتاوي القفال والتهذيب وغيرهما
انه لو دفع ارضا الى رجل ليغرس او يبني او يزرع فيه من عنده على ان يكون بينهما
مناصفة فالحاصل للعامل وفيما يلزمه من اجرة الارض وجهان احدهما نصفها
لانه غرس نصف الغرس لصاحب الارض باذنه فقد رضي ببطلان منفعة النصف
واصحهما جميعها لانه انما رضي ليحصل له نصف الغراس فاذا اطلاقهم في المخابرة
تفريع على الاصح ثم العامل يكلف نقل البنا والغراس ان لم ينقص قيمتهما وان نقصت
لم يقلع مجانا للاذن بل يخير مالك الارض فيهما تخيير المعير والزرع يبقى الى الحصاد
ولو زرع العامل البياض بين النخيل من غير اذن قلع زرعه مجانا واذا لم تجوز
المساقاة على ما سوى النخل والعنب من الشجر المثمر منفردا ففي جوازها تبعا
للمساقاة كالمزارعة وجهان **قلت** اصحهما الجواز والله اعلم ●

كتاب الاجارة فيه ثلاثة ابواب **الاول**

في اركانها وهي اربعة **الاول** العاقدان ويعتبر فيهما العقل والبلوغ كسائر
التصرفات **الركن الثاني** الصيغة وهو ان يقول اكريتك هذه الدار او اجرتكها
مدة كذا بكذا فيقول على الاتصال قبلت او استاجرت او اكتريت ولو اضاف
الى المنفعة فقال اجرتك او اكريتك منافع هذه الدار فوجهان اصحهما الجواز وبه
قطع في الشامل وذكر المنفعة تاكيد كقولك بعتك عين هذه الدار او رقبتها فانه
يصح البيع والثاني المنع وبه قطع الامام لان لفظ الاجارة وضع مضافا الى العين
وان كان العقد في الذمة فقال الزمت ذمتك كذا فقبل جاز واغنى عن لفظ الاجارة
والاكرا وان تعاقدا بصيغة التمليك نظر ان اضاف الى المنفعة فقال ملكتك
منفعتها شهرا جاز على الصحيح المعروف فان الاجارة تمليك منفعة بعوض ولو
قال بعتك منفعة هذه الدار شهرا فوجهان قال ابن سريج تجوز لان الاجارة
صنف من البيع والاصح المنع لان البيع موضوع لملك الاعيان فلا يستعمل في المنافع
كما لا ينعقد البيع بلفظ الاجارة وقيل بالمنع قطعا **الركن الثالث** الاجرة ●
فالاجارة قسمان واردة على العين كمن استاجر دابة بعينها ليركبها او ليحمل عليها
او شخصا بعينه لخياطة ثوب وواردة على الذمة كمن استاجر دابة موصوفة

للركوب او للحمل او قال الزمت ذمتك خياطة هذا الثوب او بنا الحايط فقبل وفي
قوله استاجرتك لكذا او لتفعل كذا وجهان اصحهما ان الحاصل به اجارة عين للاضافة
الى المخاطب كما لو قال استاجرت هذه الدابة والثاني اجارة ذمة وعلى هذا
انما تكون اجارة عين اذا زاد فقال استاجرت عينك او نفسك لكذا او لتعمل بنفسك
كذا واجارة العقار لا تكون الا اجارة عين لانه لا يثبت في الذمة ولهذا لا يجوز
السلم في ارض ولا دار **فرع** اذا وردت الاجارة على العين لم يجب تسليم الاجرة
في المجلس كما لا يشترط تسليم الثمن في البيع ثم ان كانت في الذمة فهي كالثمن في الذمة
في جواز الاستبدال وفي انه اذا شرط فيها التاجيل او التنجيم كانت مؤجلة او منجمة
وان شرط التعجيل كانت معجلة وان اطلق فمعجلة وملكها المكري بنفس العقد
واستحق استيفاها اذا سلم العين الى المستاجر واستدل الاصحاب بان المنافع
موجودة او ملحقة بالموجودة ولهذا صح العقد عليها وجاز ان تكون الاجرة دينا
والا لكان بيع دين بدين **فرع** يشترط العلم بقدر الاجرة ووصفها اذا كانت في
الذمة كالثمن في الذمة فلو قال اعمل كذا لارضيك او اعطيك شيا وما اشبهه فسد
العقد واذا عمل استحق اجرة المثل ولو استاجره بنفقته او كسوته فسد ولو
استاجره بقدر من الحنطة او الشعير وضبطه ضبط السلم جاز ● ولو استاجر
بارطال خبز بني على جواز السلم في الخبز ● ولو اجر الدار بعمارتها او الدابة بعلفها
او الارض بخراجها ومونتها او بدراهم معلومة على ان يعمرها ولا يحسب ما انفق
من الاجرة لم يصح ● ولو اجرها بدراهم معلومة على ان يصرفها الى العمارة لم يصح
لان الاجرة الدراهم مع الصرف الى العمارة وذلك عمل مجهول ثم اذا صرفها في
العمارة رجع بها ● ولو اطلق العقد ثم اذن له في الصرف الى العمارة وتبرع به المستاجر
جاز فان اختلفا في قدر ما انفق فقولان في ان القول قول من ● ولو اعطاه ثوبا
وقال ان خطته اليوم فلك درهم او غدا فنصف فسد العقد ووجبت اجرة المثل متى
خاطه وان قال ان خطته روميا فلك درهم او فارسيا فنصف فسد والرومي بغرزتين
والفارسي بغرزة **فرع** اذا اجل الاجرة حلت وقد تغير النقد اعتبر نقد يوم العقد
وفي الجعالة الاعتبار بيوم اللفظ على الاصح وقيل بوقت تمام العمل لان الاستحقاق يثبت

بتمام العمل **فرع** هذا الذي سبق اذا كانت الاجرة في الذمة فلو كانت معينه
ملكت في الحال كالمبيع واعتبرت فيها الشرايط المعتبرة في المبيع حتى لو جعل الاجرة
جلد شاة مذبوحة قبل السلخ لم يجز لانه لا يعرف صفته في الرقة والثخانة وغيرهما
وهل تغني روية الاجرة عن معرفة قدرها فيه طريقان احدهما على قولي راس مال
السلم والثاني القطع بالجواز وهو المذهب **فصل** اما الاجارة الواردة على
الذمة فلا يجوز فيها تاجيل الاجرة ولا الاستبدال عنها ولا الحوالة بها ولا
عليها ولا الابرا بل يجب التسليم في المجلس كراس مال السلم لانه سلم في المنافع فان كانت
الاجرة مشاهدة غير معلومة القدر فعلى القولين في راس مال السلم هذا
اذا تعاقدا بلفظ السلم بان قال اسلمت اليك هذا الدينار في دابة تحملني الى
موضع كذا فان عقد بلفظ الاجارة بان قال استاجرت منك دابة صفتها كذا
لتحملني الى موضع كذا فوجهان بنوهما على ان الاعتبار باللفظ ام بالمعنى اصحهما
عند العراقيين وابي علي والبغوي انه كما لو عقدا بلفظ السلم ورجح بعضهم
الاخر **فرع** يجوز ان تكون الاجرة منفعة سوا اتفق الجنس كما اذا اجر
دارا بمنفعة دار او اختلف بان اجرها بمنفعة عبد ● ولا ربا في المنافع اصلا
حتى لو اجر دارا بمنفعة دارين او اجر حلي ذهب بذهب جاز ولا يشترط القبض
في المجلس **فصل** لا يجوز ان يجعل الاجرة شيا يحصل بعمل الاجير كما اذا استاجر
السلاخ ليسلخ الشاة بجلدها او الطحان ليطحن الحنطة بثلث دقيقها او بصاع
منه او بالنخالة او المرضعة بجز من الرقيق المرتضع بعد الفطام او قاطف الثمار
بجز منها بعد القطاف او لينسج الثوب بنصفه وكل هذا فاسد وللاجير اجرة
مثله ● ولو استاجر المرضعة بجزء من الرقيق في الحال او قاطف الثمار بجزء منها
على روس الشجر او كان الرقيق لرجل وامراة فاستاجرها الرضعة بجز منه او
بغيره جاز على الصحيح كما لو ساقى شريكه وشرط له زيادة من الثمر يجوز
وان كان يقع عمله في مشترك وقيل لا يجوز ونقله الامام والغزالي عن الاصحاب
لان عمل الاجير ينبغي ان يقع في خاص ملك المستاجر وهو ضعيف قال البغوي
لو استاجر شريكه في الحنطة ليطحنها او الدابة لتتعهدها بدراهم جاز ● ولو قال

استاجرتك بربع هذه الحنطة او بصاع منها لتطحن الباقي قال المتولي والبغوي
يجوز ثم يتقاسمان قبل الطحن فياخذ الاجرة ويطحن الباقي قال المتولي وان
شا طحن الكل والدقيق مشترك بينهما ● ومثل هذه المسايل ما اذا استاجره لحمل
الشاة المذكاة الى موضع كذا بجلدها فهو فاسد ايضا اما لو استاجره لحمل الميتة
بجلدها فباطل لانه نجس **الركن الرابع** المنفعة ولها خمسة شروط
احدها ان تكون متقومة وفيه مسايل **احداها** استيجار تفاحة
للشم باطل لانها لا تقصد له فلم يصح كشرى حبة حنطة فان كثر التفاح فالوجه
الصحة لانهم نصوا على جواز استيجار المسك والرياحين للشم ومن التفاح ما هو
اطيب من كثير من الرياحين **الثانية** استيجار الدراهم والدنانير ان اطلقه فباطل
وان صرح بالاستيجار للتزيين فباطل ايضا على الاصح واستيجار الاطعمة لتزيين الحوانيت
باطل على المذهب وقيل فيه الوجهان ● وفي استيجار الاشجار لتجفيف الثياب عليها
والوقوف في ظلها او ربط الدواب بها الوجهان قال بعضهم الاصح هنا الصحة لانها
منافع مهمة بخلاف التزيين واستيجار الببغا للاستيناس قال البغوي فيه الوجهان
وقطع المتولي بالجواز وكذا ما يستانس بلونه كالطاووس او صوته كالعندليب **الثالثة**
استيجار البياع على كلمة البيع او كلمة يروج بها السلعة ولا تعب فيها باطل اذ لا قيمة
لها قال الامام محمد بن يحيى هذا في بيع مستقر القيمة في البلد كالخبز واللحم اما
الثياب والعبيد وما يختلف قدر الثمن فيه باختلاف المتعاقدين فيختص بيعها
من البياع بمزيد منفعة وفايدة فيجوز الاستيجار عليه ثم اذا لم يجز الاستيجار ولم
يتعب البياع فلا شي له وان تعب بكثرة التردد او كثرة الكلام في امر المعاملة
فله اجرة المثل لا ما تواطا عليه البياعون **الرابعة** استيجار الكلب المعلم للصيد
او الحراسة باطل على الاصح وقيل يجوز كالفهد والبازي والشبكة للاصطياد
والهرة لدفع الفار **الشرط الثاني** ان لا يتضمن استيفا عين قصدا او مقصوده
ان الاجارة عقد يراد به المنافع دون الاعيان هذا هو الاصل الا انه قد يستحق
بها الاعيان تابعة لضرورة او حاجة حاقة فتلحق تلك الاعيان حينيذ بالمنافع وفيه
مسايل **احداها** استيجار البستان لثماره والشاة لنتاجها او صوفها او لبنها باطل

الثانية الاستيجار لارضاع الطفل جايز ويستحق به منفعة وعين فالمنفعة
ان تضع الصبي في حجرها وتلقمه الثدي وتعصره بقدر الحاجة والعين اللبن الذي
يمصه الصبي وانما جوز لمسيس الحاجة او الضرورة وفي الاصل الذي يتناوله العقد
وجهان احدهما اللبن واما فعلها فتابع لان اللبن مقصود لعينه وفعلها طريق اليه
واصحهما انه فعلها واللبن يستحق تبعا لقول الله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن
علق الاجرة بفعل الارضاع لا باللبن ولان الاجارة موضوعة للمنافع وانما الاعيان
تتبع لضرورة كالبير تستاجر ليستقي ماؤها والدار تستاجر وفيها بير يجوز الاستقا
منها ثم ان استاجرها للحضانة مع الارضاع جاز وان استاجر للارضاع ونفي الحضانة
فوجهان احدهما المنع كاستيجار الشاة لارضاع سخلة واصحهما الجواز وبه قطع
الاكثرون كما يجوز الاستيجار لمجرد الحضانة قال الامام وهذا الخلاف اذا
قصر الاجارة على صرف اللبن الى الصبي وقطع عنه وضعه في حجرها ونحوه فاما
الحضانة بالتفسير الذي سنذكره ان شا الله تعالى فيجوز قطعها عن الارضاع
بلا خلاف **الثالثة** استيجار الفحل للضراب حكمه ما ذكرناه في كتاب البيع في باب
المناهي **الرابعة** استيجار القناة للزراعة بمايها جايز لانا ان قلنا الما لا يملك
فكالشبكة للاصطياد والا فالمنافع ابار الما وقد يجوز والاستيجار بير الما للاستقاء
والتي بعدها مستاجرة لاجرا الما فيها وقال الروياني اذا اكترى قرار القناة ليكون
احق بمايها جاز في وجه وهو الاختيار والمعروف منعه ومقتضى لفظه ان يكون
تفريعا على ان الما لا يملك **الشرط الثالث** ان يكون المنفعة مقدورا
على تسليمها فاستيجار الآبق والمغصوب والاخرس للتعليم والاعمى لحفظ المتاع
اجارة عين ومن لا يحسن القران لتعليمه باطل فان وسع عليه وقت يقدر على
التعلم قبل التعليم فباطل ايضا على الاصح لان المنفعة مستحقة من عينه والعين
لا تقبل التاخير واذا استاجر ارضا للزراعة اشترط كون الزراعة متيسرة
والارض انواع **منها** ارض لها ما دايم من نهر او عين او بير ونحوها **ومنها** ارض
لا ما لها لكن يكفيها المطر المعتاد والنداوة التي تصيبها من الثلوج المعتادة او
لا يكفيها ذلك ولكنها تسقى بما الثلج والمطر في الجبل والغالب فيها الحصول **ومنها**

ارض

قوله جاز في وجه كذا شاهدته بخط المصنف وهو الصواب وفي كثير من النسخ وفي بزيادة الواو وهو غلط من الناسخ

ارض لا ما لها ولا تكفيها الامطار المعتادة ولا تسقى بما غالب الحصول من الجبل
ولكن ان اصابها مطر عظيم او سيل نادر امكن زرعها فالنوع الاول يصح استيجاره قطعا
والثالث لا يصح قطعا وفي الثاني وجهان اصحهما الجواز وبه قطع القاضي حسين وابن
كج وصاحب المهذب وبالمنع اجاب القفال **ومنها** ارض على شط النيل والفرات او
غيرهما يعلوها الما ثم ينحسر ويكفي ذلك لزراعتها في السنة فان استاجرها
للزراعة بعد ما علاها الما وانحسر صح وان كان قبل ان يعلوها الما فان لم يوثق به
كالنيل لا ينضبط امره لم يصح وان كان الغالب حصوله فليكن على الخلاف في النوع الثاني
وان كان موثوقا به كالمد بالبصرة صح كما النهر فان تردد في وصول المد الى تلك الارض
لم يصح لانه كالنوع الثالث وان كان علاها ولم ينحسر فان كان لا يرجى انحساره او يشك
فيه لم يصح استيجارها لان العجز موجود والقدرة مشكوك فيها وان رجي انحساره
وقت الزراعة بالعادة صحت الاجارة على المذهب والمنصوص سواء كانت الاجارة لا
لما يمكن زراعته في الما كالارز ام لغيره وسواء ان راى الارض مكشوفة ام هي مغمورة الان
لصفا الما ام لم يكن شي من ذلك وقيل ان لم يرها لم يصح في قول وقيل لا يصح لغير الارز ونحوه
ووجه المذهب القياس على ما لو استاجر دارا مشحونة بامتعة يمكن الاشتغال بنقلها
في الحال فانه يجوز على الصحيح **واما** اذا لم تكن مرئية فلان استتارها بالما من مصالحها
فانه يقويها ويقطع العروق المنتشرة فاشبه استتار الجوز بقشره **اما** اذا
كانت الارض على شط نهر والظاهر انها تغرق وتنهار في الما فلا يجوز استيجارها فان
احتمل ولم يظهر جاز لان الاصل والغالب السلامة ويجوز ان يخرج حالة الظهور
على تقابل الاصل والظاهر اذا عرفت حكم الانواع فكل ارض لها ما معلوم واستاجرها
للزراعة مع شربها منه فذاك وان استاجرها للزراعة دون شربها جاز ان تيسر
سقيها من ما اخر وان اطلق دخل فيه الشرب بخلاف ما اذا باعها لا يدخل الشرب لان
المنفعة هنا لا تحصل دون الشرب **هذا** اذا اطردت العادة بالاجارة مع الشرب
فان اضطربت فسياتي حكمه في الباب الثاني ان شا الله تعالى وكل ارض منعنا استيجارها
للزراعة فلو اكتراها لينزل فيها او يسكنها او يجمع الحطب فيها او يربط الدواب جاز وان
اكتراها مطلقا نظر ان قال اكريتك هذه الارض البيضا ولا ما لها جاز لانه يعرف

ينفي الماء ان الاجارة لغير الزراعة ثم لو حمل ماء من موضع وزرعها او زرع على توقع حصول
ماء لم يمنع وليس له البناء والغراس فيها نص عليه وان لم يقل الا ماء لها فان كانت الارض بحيث
يطمع في سوق الماء اليها لم يصح العقد لان الغالب في مثلها الاستيجار للزراعة فكانه
ذكرها وان كانت على قلة جبل لا يطمع في سوق الماء اليها صح العقد على الاصح اكتفاء بالقرينة
واذا اعتبرنا نفي الماء ففي قيام علم المتعاقدين مقام التصريح بالنفي وجهان اصحهما المنع لان
العادة في مثلها الاستيجار للزراعة فلا بد من الصرف باللفظ واعلم ان في المسئلة نصا صريحا
بجواز الاستيجار مطلقا من غير بيان جنس المنفعة وسياتي الكلام فيه ان شاء الله تعالى

فصل قد عرفت انقسام الاجارة الى واردة على العين وعلى الذمة اما اجارة العين
فلا يصح ايرادها على المستقبل كاجارة الدار السنة المستقبلة والشهر الاتي وكذا اذا
قال اجرتك سنة اولها من غد واجرتك هذه الدابة للركوب الى موضع كذا على ان تخرج
غدا ولو قال اجرتك سنة فاذا انقضت فقد اجرتك سنة اخرى فالعقد الثاني باطل
على الصحيح كما لو قال اذا جاء راس الشهر فقد اجرتك شهرا اما الواردة على الذمة
فيحتمل فيها التاجيل والتاخير كما اذا قال الزمت ذمتك حملي الى موضع كذا على دابة صفتها
كذا غدا او غرة شهر كذا كما لو اسلم مؤجلا وان اطلق كانت حالة ولو اجر
داره لزيد سنة ثم اجرها لغيره السنة المستقبلة قبل انقضاء الاولى لم يصح وان
اجرها لزيد نفسه فوجهان وقيل قولان اصحهما الجواز لاتصال المدتين ولو
اجرها اولا لزيد سنة ثم اجرها زيد لعمرو ثم اجرها المالك لعمرو السنة المستقبلة
قبل انقضاء الاولى ففيه الوجهان ولا يجوز ايجارها لزيد كذا قاله البغوي وفي فتاوى
القفال انه يجوز ان يوجرها لزيد ولا يجوز ان يوجرها لعمرو لان زيدا هو الذي
عاقده فيضم الى ما استحق بالعقد الاول السنة المستقبلة قال ولو اجر داره سنة
ثم باعها في المدة وجوزناه لم يكن للمشتري ان يوجرها السنة المستقبلة للمستاجر لانه
لم يكن بينهما معاقدة وتردد في ان الوارث هل يمكن منه اذا مات المكري لان الوارث
نائبه **فرع** اجارة الدار والحانوت شهرا على ان ينتفع بها الايام دون الليالي باطل
لان زمان الانتفاع لا يتصل بعضه ببعض فيكون اجارة زمن مستقبل بخلاف مثله
في العبد والبهيمة فانه يجوز لانهما لا يطيقان العمل دائما ويرفهان في الليل على العادة عند

اطلاق

اطلاق الاجارة ولو اجر دابة الى موضع ليركبها المكري زمانا ثم المكتري زمانا لم
يصح لتاخر حق المكتري وتعلق الاجارة بمستقبل وان اجره ليركب المكتري بعض
الطريق وينزل ويمشي بعضها او اجر اثنين ليركب هذا زمانا وهذا مثله ففيه اربعة
اوجه اصحها وهو المنصوص في الام صحة الاجارة في الصورتين سواء وردت الاجارة
على الذمة او العين ويثبت الاستحقاق في الحال ثم يقتسم المكتري والمكري
او المكتريان ويكون التاخر الواقع من ضرورة القسمة والتسليم فلا يضر والثاني
يصح في الصورة الثانية دون الاولى لاتصال زمن الاجارة في الثانية دون الاولى
والثالث يبطل فيهما لانها اجارة ازمان منقطعة والرابع يصح في الصورتين ان كانت
مضمونة في الذمة ولا يصح على دابة معينة وهذه المسئلة تعرف بكراء العقب وهو
جمع عقبة وهي النوبة فاذا قلنا بالجواز فان كان في ذلك الطريق عادة مضبوطة اما
بالزمان بان يركب يوما وينزل يوما واما بالمسافة بان يركب فرسخا ويمشي فرسخا حمل
العقد عليها وليس لاحدهما ان يطلب الركوب ثلاثا والنزول ثلاثا لما في دوام المشي
من التعب وان لم تكن عادة مضبوطة فلا بد من البيان في الابتداء وان اختلفا فيمن يبدا
بالركوب اقرع ولو اكرى الدابة لاثنين ولم يتعرض للتعاقب قال المتولي ان احتملت
الدابة ركوب شخصين اجتمعا على الركوب والا فالرجوع الى المهاياة كما سبق ولو قال اجرتك
نصف الدابة الى موضع كذا او اجرتك الدابة لتركبها نصف الطريق صح ويقتسمان بالزمان
او المسافة وهذه اجارة المشاع وهي صحيحة كبيع المشاع وحكي وجه ان اجارة نصف
الدابة لا تصح للتقطع بخلاف اجارة نصف الدار وبخلاف ما اذا اجرهما ليركبا في محمل

فرع لا تصح اجارة ما لا منفعة فيه في الحال ويصير منتفعا به في المدة كالجحش لان الاجارة
موضوعة على تعجيل الانتفاع بخلاف المساقاة

فصل العجز الشرعي كالحسي فلا يصح الاستيجار
لقلع سن صحيحة او قطع يد صحيحة ولا استيجار الحائض لكنس المسجد وخدمته ولا استيجار
احد لتعليم التوراة والانجيل او السحر او الفحش او ختان صغير لا يحتمل المه **فرع** قلع
السن الوجعة انما يجوز اذا صعب الالم وقال اهل الخبرة انه يزيل الالم وقطع اليد
المتاكلة انما يجوز اذا قال اهل الخبرة انه نافع ومع ذلك ففيه خلاف وتفصيل ياتي ان
شاء الله تعالى في باب ضمان الولاة من كتاب الجنايات بحيث لا يجوز القلع او القطع فالاستيجار

لم باطل وحيث يجوز يصح الاستيجار على الاصح ووجه المنع انه لا يوثق ببقاء العلة فربما
زالت فيتعذر الوفا وسبيل مثل هذا ان يحصل بالجعالة فيقول اقلع سني هذه ولك كذا
ورأى الامام تخصيص الوجهين بالقلع لان زوال الوجع في ذلك الزمن غير بعيد بخلاف
الاكلة فانه غير محتمل في زمن القطع ويجري الوجهان في الاستيجار للفصد وللحجامة
وبزغ الدابة لان هذه الايلامات انما تباح بالحاجة وقد تزول الحاجة **فرع** اسا جرها
استاجرها لكنس المسجد فحاضت انفسخ العقد ان استاجر عينها وعينت المدة وان
استاجر في الذمة لم ينفسخ لامكان الكنس بغيرها او بعد الحيض واذا جوزنا الا
الاستيجار لقلع السن فسكن الوجع وبرا انفسخت الاجارة للتعذر على المذهب وفيه كلام
ياتي ان شا الله تعالى في القسم الثالث من الباب الثالث وان لم يبرا لكن امتنع المستاجر من القلع
قال في الشامل لا يجبر عليه لانه اذا سلم الاجير نفسه ومضى مدة امكان العمل وجب
على المستاجر الاجرة ثم ذكر القاضي ابو الطيب انها لا تستقر حتى لو انقلعت تلك
السن انفسخت الاجارة ووجب رد الاجرة كما لو مكنت الزوجة في النكاح ولم يطا
الزوج ويفارق ما اذا حبس الدابة مدة امكان السير حيث تستقر عليه الاجرة لتلف
المنافع تحت يده **قلت** هذا الذي نقله عن صاحب الشامل الى اخر كلام القاضي
ابي الطيب هكذا هو في الشامل والبيان فان قيل قد قال الشيخ نصر المقدسي في تهذيبه
اذا امتنع المستاجر من قلعه لم يكن له فسخ العقد لكن يدفع الاجرة وله الخيار بين مطالبته
بقلعه وبين تركه كما لو استاجره ليخيط له ثوبا قلنا هذا الذي قاله لا يخالف قول
صاحب الشامل والله اعلم **فصل** يجوز لغير الزوج استيجار المزوجة للارضاع وغيره
باذن الزوج ولا يجوز بغير اذنه على الاصح لان اوقاتها مستغرقة لحقه والثاني
يصح وللزوج فسخه حفظا لحقه ۝ ولو اجرت نفسها ولا زوج لها ثم نكحت في المدة
فالاجارة بحالها وليس للزوج منعها من توفية ما التزمته كما لو اجرت نفسها باذنه لكن
يستمتع بها في اوقات فراغها ۝ فان كانت الاجارة للارضاع فهل لولي الطفل الذي
استاجرها لارضاعه منع الزوج من وطيها وجهان احدهما نعم لانها ربما حبلت فينقطع
اللبن او يقل او لا ينضر بالطفل والثاني لا وبه قطع العراقيون لان الحبل متوهم
فلا يمنع به الوطء المستحق فان منعناه فلا نفقة عليه في تلك المدة **قلت** الاصح قول

العراقيين

العراقيين والله اعلم ۝ ولو اجر امته المزوجة جاز ولم يكن للزوج منعها من المستاجر
لان يده يد السيد في الاسفاع اما الزوج فيجوز استجارته امراته الا اذا استاجرها
لارضاع ولده منها ففيه وجهان احدهما المنع وبه قطع العراقيون واصحهما الجواز كما
لو استاجرها بعد البينونة وكما لو استاجرها للطبخ ونحوه وعلى هذا الخلاف استيجار
الوالد ولده للخدمة وفي عكسه وجهان انه كان الاجارة على عينه كالوجهين فيما اذا
اجر المسلم نفسه لكافر **الشرط الرابع** حصول المنفعة للمستاجر واكثر العبارة
في هذا الشرط بالقرب وضبطها الامام فقال هي قسمان **احدهما** قرب تتوقف
الاعتداد بها على النية فما لا تدخله النيابة منها لا يجوز الاستيجار عليه وما دخله النيابة
جاز الاستيجار عليه كالحج وتفرقة الزكاة قال الامام ومن هذا غسل الميت اذا اوجبنا فيه
النية **القسم الثاني** ما لا يتوقف صحته على النية وهو نوعان فرض كفاية وشعار
غير فرض والاول ضربان **احدهما** يختص افتراضه في الاصل بشخص وموضع
معين ثم يومر به غيره ان عجز كتجهيز الميت بالتكفين والغسل والحفر وحمل الميت
ودفنه فان هذه المون تختص بالتركة فان لم يكن تعين على الناس القيام بها فمثل هذا يجوز
الاستيجار عليه لان الاجير غير مقصود بفعله حتى يقع عنه ومن هذا تعليم القران فان
كل احد لا يختص بوجوب التعليم وان كان نشر القران واشاعته من فروض الكفاية
وهذا كله اذا لم يتعين واحد لمباشرة هذه الاعمال فان تعين واحد لتجهيز الميت
وتعليم الفاتحة جاز استيجاره ايضا على الاصح كالمضطر يجب اطعامه ببذله وقبل
لا لفرض العين ابتدا **الضرب الثاني** ما يثبت فرضه في الاصل شايعا غير مختص
كالجهاد فلا يجوز استيجار المسلم عليه ويجوز استيجار الذمي على الصحيح **النوع الثاني**
شعار غير فرض كالاذان تفريعا على الاصح وفي جواز الاستيجار عليه ثلاثة اوجه
ذكرناها في بابه فان جوزنا فعلى اي شي ياخذ الاجرة فيه اوجه اصحها على جميع الاذان
بجميع صفاته ولا يبعد اخذ الاجرة على ذكر الله تعالى كتعليم القران وان اشتمل على
قراءته والثاني على رعاية المواقيت والثالث على رفع الصوت والرابع على الحيعلتين
فانهما ليستا ذكرا **فرع** الاستيجار لامامة الصلوات المفروضة باطل وكذا التراويح
وساير النوافل على الاصح لانه مصل لنفسه ومتى صلى اقتدى به من اراد وان لم ينو الامامة

وان توقف على بعضه شي فهو احراز فضيلة الجماعة وهذه فايدة تختص به ومن جوزه
شبهه بالاذان في الشعار **فرع** الاستيجار للقضا باطل **فرع** اطلقوا القول
بابطال الاستيجار للتدريس وعن الشيخ ابي بكر الطوسي تردد بجواب في الاستيجار
لاعادة الدرس قال الامام ولو عين شخصا او جماعة ليعلمهم مسلة او مسايل مضبوطة
فهو جايز والذي اطلقوه محمول على استيجار من يتصدى للتدريس من غير تعيين من
يعلمه وما يعلمه لانه كالجهاد في انه اقامه مفروض على الكفاية ثابت على الشيوع
وكذلك يمتنع استيجار مقري يقرا على هذه الصورة قال ويحتمل ان يجوز **الشرط
الخامس** كون المنفعة معلومة العين والقدر والصفة فلا يجوز ان يقول
اجرتك احدهما ثم ان لم يكن للعين المعينة الا منفعة فالاجارة محمولة عليها وان كان
لها منافع وجب البيان واما الصفة فاجارة الغايبة فيها الخلاف السابق • واما
القدر فيشترط العلم به سوا فيه اجارة العين والذمة ثم المنافع تقدر بطريقين
احدهما الزمان كاستاجرت الدار للسكنى سنه والثاني العمل كاستاجرتك
لتخيط هذا الثوب ثم قد يتعين الطريق الاول كاستيجار العقار فان منفعته لا تنضبط
الا بالزمان وكالارضاع فان تقدير اللبن لا يمكن ولا سبيل فيه الا الضبط بالزمان
وقد يسوغ الطريقان كما اذا استاجر عين شخص او دابه فيمكن ان يقول لي
الشخص لتعمل لي كذا شهرا وان يقول لتخيط لي هذا الثوب وفي الدابة يقول
لاتردد عليها في حوايجي اليوم او يقول لاركبها الى موضع كذا فايهما كان كفى لتعريف
المقدار فان جمع بينهما فقال استاجرتك لتخيط لي هذا القميص اليوم فوجهان
اصحهما بطلان العقد والثاني صحته وعلى هذا وجهان اصحهما استحق الاجرة
باسرعهما فان انقضى اليوم قبل تمام العمل استحقها وان تم العمل قبل تمام اليوم
استحقها والثاني الاعتبار بالعمل فان تم اولا استحقها وان تم اليوم اولا وجب
اتمامه فان قال على انك ان فرغت قبل تمام اليوم لم تخط غيره بطلت الاجارة
لان زمن العمل يصير مجهولا فاذا عرفت هذا فالمنافع متعلقه بالاعيان تابعة
لها وعدد الاعيان التي يستاجر لها كالمتعذر يعني الاصحاب ثلاثة انواع تكثر
اجارتها ليعرف طريق الضبط بها ثم تقاس عليها غيرها **النوع الاول**

الادمي

الادمي يستاجر لعمل او صنعة كخياطة فان كانت الاجارة في الذمة قال الزمت
ذمتك خياطة هذا الثوب فلو اطلق وقال الزمت ذمتك عمل الخياطة كذا يوما لم
يصح لانه لم يعين خياطا ولا ثوبا • وان استاجر عينه قال استاجرتك لتخيط
هذا الثوب ولو قال لتخيط لي يوما او شهرا قال الاكثرون يجوز ايضا ويشترط
ان يبين الثوب وما يريد منه من قميص او قباء او سراويل والطول والعرض وان
يبين نوع الخياطة اهي رومية او فارسية الا ان تطرد العادة بنوع فيحمل المطلق
عليه **فرع** من هذا النوع الاستيجار لتعليم القران فليعين السورة والايات التي
يعلمها فان اخل باحدهما لم يصح على الاصح وقيل لا يشترط تعيين واحد منهما بل
يكفي ذكر عشر ايات مثلا وقيل يشترط السورة دون الايات وهل يكفي التقدير
بالمدة فيقول لتعلمني شهرا وجهان قطع الامام والغزالي بالاكتفا وايراد غيرهما
يقتضي المنع **قلت** الاكتفا اصح واقوي والله اعلم • وفي وجوب تعيين قراة ابن
كثير او نافع وغيرهما وجهان اصحهما لا اذ الامر فيها قريب قال الامام
وكنت اود ان لا يصح الاستيجار للتعليم حتى يختبر حفظ المتعلم كما لا يصح ايجار الدابة
للركوب حتى يعرف حال الراكب لكن ظاهر كلام الاصحاب انه لا يشترط والحديث
الصحيح يدل عليه في الذي تزوج على تعليم ما معه من القران وانما يجوز الاستيجار
لتعليم القران اذا كان المتعلم مسلما او كافرا يرجى اسلامه فان لم يرج لم يعلم كما لا يباع
المصحف لكافر فلا يصح الاستيجار **فرع** اذا كان يتعلم الشي بعد الشي ثم ينسى فهل
على الاجير اعادة تعليمه فيه اوجه احدها ان تعلم اية ثم نسيها لم يجب
تعليمها ثانيا وان كان دون اية وجب والثاني الاعتبار بالسورة والثالث
ان نسي في مجلس التعلم وجب اعادته وان نسي بعده فلا والرابع يرجع فيه الى العرف
الغالب وهو الاصح **فرع** عن القاضي حسين في الفتاوي ان الاستيجار لقراة
القران على راس القبر مدة جايز كالاستيجار للاذان وتعليم القران واعلم
ان عود المنفعة الى المستاجر شرط فيجب عودها في هذه الاجارة الى المستاجر
او ميته والمستاجر لا ينتفع بقراة غيره ومعلوم ان الميت لا يلحقه ثواب القراة
المجردة فالوجه تنزيل الاستيجار على صورة انتفاع الميت بالقراة وذكروا الطريقين

جزم الرافعي في الصداق
بجواز التقدير بالزمان

احدهما ان يعقب القراة بالدعا للميت لان الدعا يلحقه والدعا بعد القراة اقرب اجابة
واكثر بركة والثاني ذكر الشيخ عبد الكريم الشالوسي انه ان نوى القاري بقراته ان
يكون ثوابها للميت لم يلحقه وان قرا ثم جعل ما حصل من الاجر له فهذا دعا بحصول ذلك
الاجر للميت فينفع الميت **قلت** ظاهر كلام القاضي حسين صحة الاجارة مطلقا
وهو المختار فان موضع القراة موضع بركة وتنزل الرحمة وهذا مقصود ينفع الميت
والله اعلم. **فصل** ومنه الاستيجار للرضاع ويجب فيه التقدير بالمدة ولا سبيل
الى ضبط مرات الارضاع ولا قدر ما يستوفيه في كل مرة فقد تعرض له الامراض
والاسباب الملهية ويجب تعيين الصبي لاختلاف الغرض باختلافه وتعيين موضع
الارضاع اهو بيته ام بيتها **فصل** ومنه الاستيجار للحج وقد ذكرناه في بابه
فصل ومنه اذا استاجر لحفر نهر او بير او قناة قدر اما بالزمان فيقول
احفر لي شهرا واما بالعمل فيقدر الطول والعرض والعمق ويجب معرفة الارض
بالمشاهدة لتعرف صلابتها ورخاوتها ويجب عليه اخراج التراب المحفور فان
انهار شي من جوانب البير لم يلزمه اخراجه. واذا انتهى الى موضع صلب او حجارة
نظر ان كان يعمل فيه المعول وجب حفره على الاصح وبه قال القاضي ابو الطيب
والثاني لا يجب وبه قال ابن الصباغ لانه خلاف ما اقتضته المشاهدة فعلى
هذا له فسخ العقد وان لم يعمل فيه المعول او نبع الما قبل وصوله الى الموضع المشروط
وتعذر الحفر انفسخ العقد في الباقي ولا ينفسخ فيما مضى على المذهب فيوزع
المسمى على ما عمل وما بقي **فرع** اذا استاجر لحفر قبر بين الموضع والطول
والعرض والعمق ولا يكفي الاطلاق ولا يجب عليه رد التراب بعد وضع الميت
فيه **فصل** ومنه اذا استاجر لضرب اللبن قدر بالزمان او العمل واذا قدر
بالعمل بين العدد والقالب فان كان القالب معروفا فذاك والا بين طوله وعرضه
وسمكه وعن القاضي ابي الطيب الاكتفا بمشاهدة القالب ويجب بيان الموضع الذي
يضرب فيه ولا يجب عليه اقامتها للجفاف ولو استاجره لطبخ اللبن فطبخ لم يجب عليه
الاخراج من الاتون **فصل** اذا استاجر للبنا قدر بالزمان او العمل فان قدر بالعمل
بين موضعه وطوله وعرضه وسمكه وما يبنى به من اللبن او الطين او الاجر. ولو

استاجر

استاجره للتطيين او التجصيص قدره بالزمان ولا سبيل الى تقديره بالعمل لان
سمكه لا ينضبط **فصل** ومنه اذا استاجر كحالا ليداوي عينه قدره بالمدة
دون البرء فان برات عينه قبل تمامها انفسخ العقد في الباقي ولا يقدر بالعمل لان
قدر الدوا لا ينضبط ويختلف بحسب الحاجة **فصل** ومنه اذا استاجر للرعي
وجب بيان المدة وجنس الحيوان. ثم يجوز العقد على قطيع معين ويجوز في الذمة
وحينئذ وجهان اصحهما عند صاحب المهذب يجب بيان العدد والثاني وبه قطع ابن
الصباغ والروياني لا يجب ويحمل على ما جرت العادة ان يرعاه الواحد قال الروياني
وهو ماية راس من الغنم تقريبا فان توالدت حكى ابن الصباغ انه لا يلزمه رعي اولادها
ان ورد العقد على اعيانها وان كان في الذمة لزم **فصل** استاجر ناسخا للكتابة
بين عدد الاوراق والاسطر في كل صفحة ولم يتعرضوا للتقدير بالمدة والقياس
جوازه وان يجب عند تقدير العمل بيان قدر الحواشي والقطع الذي يكتب فيه
فصل يجوز الاستيجار لاستيفا الحد والقصاص ولنقل الميتة الى المزبلة. والخمر
لتراق. ولا يجوز لنقل الخمر من بيت الى بيت ولا لسائر المنافع المحرمة كالزمر
والنياحة وكما يحرم اخذ الاجرة يحرم اعطاوها واذا نما يباح الاعطا دون الاخذ
في موضع ضرورة كفداء الاسير واعطا الشاعر لئلا يهجو والظالم ليدفع ظلمه
والجاير ليحكم بالحق وهذه الامثلة مذكورة في باب القضا

النوع الثاني

العقار ويستاجر لاغراض منها السكنى فاذا استاجر دارا وجب معرفة موضعها
وكيفية ابنيتها وفي الحمام يعرف البيوت والبير التي يستقى منها ماؤه والقدر التي
يسخن فيها ومبسط القماش والاتون وهو موضع الوقود وما يجمع للاتون من
السرقين ونحوه والموضع الذي يجمع فيه الزبل والوقود ومطرح الرماد والمستنقع
الذي يجتمع فيه الما الخارج من الحمام وعلى هذا قياس سائر المساكن. وهذا الذي
ذكرناه من اشتراط الرؤية في الحمام ونحوه تفريع على منع اجارة الغايب فان
جوزناها لم تعتبر الرؤية بل يكفي الوصف والبيان ولا يدخل الوقود في بيع الحمام
واجارته كما لا تدخل الازر والاسطال والحبل والدلو قال في الشامل في رؤية قدر
الحمام يكفي رؤية داخلها من الحمام او ظاهرها من الاتون والقياس على اعتبار الرؤية

ان شاهد الوجهين اذا امكن كما نعتبر مشاهدة وجهي الثوب **فرع** ذكر في شرح
المفتاح انه لا بد في اجارة الدار من ذكر عدد السكان من الرجال والنسا والصبيان
ثم لا منع من دخول زائر وضيف وان بات فيها الليالي **قلت** هذا الاشتراط لا يعرف
لغيره والمختار انه لا يعتبر لكن يسكن فيها من جرت العادة به في مثلها وهذا مقتضي
اطلاق الاصحاب فلا تعد ولا غنية والله اعلم **فرع** لا بد من تقدير هذه المنفعة
بالمدة وفي تقدير المدة التي يجوز عقد الاجارة عليها ثلاثة اقوال المشهور والذي
عليه جمهور الاصحاب انه يجوز سنين كثيرة بحيث يبقى اليها ذلك الشي غالبا فلا يوجر
العبد اكثر من ثلاثين سنة والدابة عشر والثوب سنتين او سنة على ما يليق به
والارض مائة سنة واكثر وقال ابن كج يوجر العبد الى تمام مائة وعشرين سنة من عمره
والقول الثاني لا يجوز اكثر من سنة مطلقا والثالث لا يجوز اكثر من ثلاثين سنة
وحكي وجه انه يجوز ان يوجرها مدة لا يبقى فيها العين غالبا لان الاصل الدوام فان
هلكت لعارض فكانهدام الدار ونحوه ● وحكم الوقف في مدة الاجارة حكم الطلق
قال المتولي الا ان الحكام اصطلحوا على منع اجارته اكثر من ثلاث سنين لئلا يندرس
الوقف وهذا الاصطلاح غير مطرد وفي امالي السرخسي ان المذهب منع اجارة الوقف
اكثر من سنة اذا لم تمس اليه حاجة لعمارة وغيرها وهو غريب ● واذا جوزنا اجارة
اكثر من سنة فهل يجب تقدير حصة كل سنة قولان اظهرهما لا ويوزع الاجرة على قيمة
منافع السنين ومنهم من قطع بهذا **فرع** اذا قال اجرتك شهرا او قال سنة صح على الاصح
وحمل على ما يتصل بالعقد وقيل يشترط ان يقول من الان ● ولو قال اجرتك شهرا من السنة
فالعقد باطل قطعا للابهام ● ولو قال كل شهر بدرهم من الان فباطل ايضا على المشهور
والصحيح وقال في الاملا يصح في الشهر الاول وبه قال الاصطخري ولو قال كل شهر
من هذه السنة بدرهم لم يصح على الاصح وصححه ابن سريج في شهر فقط ونقل الامام
عن الاصحاب انهم قالوا اذا قال بعتك كل صاع من هذه الصبرة بدرهم لم يصح البيع لانه لم
يضف الى جميع الصبرة بخلاف ما لو قال بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم قال
وكان ينبغي ان يفرق فيقال ان قال بعتك كل صاع من هذه الصبرة بدرهم كان كقوله بعتك
هذه الصبرة كل صاع بدرهم ويصح العقد في الجميع ● وان قال بعتك من هذه الصبرة كل

صاع

صاع بدرهم بطل على الاصح وعلى قول ابن سريج يصح في صاع وكذلك يفرق في الاجارة وقد
قال هذا الشيخ ابو محمد يسوي بين قوله بعتك كل صاع من هذه الصبرة بدرهم
وبين قوله بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم فيصح البيع في جميع الصبرة باللفظين
فرع مدة الاجارة كاجل المسلم فيه في ان مطلق الشهر والسنة يحمل على العددي
وفي انه اذا قيد بالعددية او قال سنة فارسية او رومية او شمسية كان
الاجل ما ذكره وفي ان العقد اذا انطبق على اول الشهر كان ذلك الشهر وما
بعده بالاهلة وان لم ينطبق تمم المنكسر بالعدد من الاخير ويحسب الباقي
بالاهلة وفي ساير المسايل المذكورة في السلم وفي التاجيل بالشمسية وجه انه لا
يصح وهو شاذ **فرع** قال اجرتك شهرا من هذه السنة فان لم يكن بقي منها الا
شهر صح وان بقي اكثر من شهر لم يصح قاله المتولي والبغوي **فصل** فيما يستاجر
له الارض البنا والغراس والزراعة فاذا قال اجرتك هذه الارض ولم يذكر البنا
ولا غيره وكانت صالحة للجميع لم يصح العقد لان منافع هذه الجهات مختلفة
وضررها مختلف فوجب التعيين كما لو اجر بهيمة لا يجوز الاطلاق هكذا ذكره
الاصحاب وجعلوه متفقا عليه حتى احتجوا به لاحد الوجهين في اعارة الارض
مطلقا لكن قدمنا في مسالة اجارة الارض التي لا ما لها تصريحهم بجواز الاجارة مطلقا
ويشبه ان يكون اجارتها مطلقا على وجهين كاعارتها والاصح المنع فيهما وما ذكروه
في اجارة الارض التي لا ما لها مفرع على الوجه الاخر او مؤول **قلت** المذهب ما نص
عليه الاصحاب في المسايل الثلاث فلا تصح الاجارة هنا مطلقا وتصح العارية على وجه
لان امرها على التوسعة والارفاق فاحتمل فيها هذا النوع من الجهالة كاباحة الطعام
بخلاف الاجارة فانها عقد مغابنة فهذا عمدة الاصحاب ● واما مسالة اجارة الارض
التي لا ما لها فمؤولة والله اعلم **فرع** اجر بيتا او دارا لا يحتاج الى ذكر السكنى لان
الدار لا تستاجر الا للسكنى ووضع المتاع فيها وليس ضررهما مختلف كذا ذكروه
ويجوز ان يمنع فيقال قد تستاجر ايضا ليتخذها مسجدا او لعمل الحدادين والقصارين
ولطرح الزبل فيها وهي اكثر ضررا فانما جعلوه مبطلا في الارض موجود هنا فان قيل
ينزل في الدار على ادنى وجوه الانتفاع وهو السكنى ووضع المتاع لزم ان يقال في الارض

مثله ويتنزل على الزراعة ومقتضى هذا الاشكال انه يشترط في استيجار الدار
بيان انه يستاجر للسكنى او غيرها وقد قال به بعض شارحي المفتاح **فرع** قال
اجرتك هذه الارض لتنتفع بها بما شئت صحت الاجارة وله ان يصنع ما شا لرضاه
هذا هو الاصح وبه قطع الامام والغزالي وحكى البغوي وجها بالمنع كبيع عبد من
عبيد ● ولو قال اجرتكها للزراعة ولم يذكر ما يزرع او للبنا او للغراس واطلق
صح على الاصح عند الجمهور والمنع قال بن سريج ونقله بن كج عن النص في الجامع الكبير
ومن جوزه قال يزرع ما شا للاطلاق وكان يحتمل التنزيل على الاقل ● ولو قال اجرتك
لتزرع ما شئت صحت الاجارة ويزرع ما شا نص عليه وعن بن القطان وجه انها فاسدة
كبيع عبد من عبيد ● ولو قال اجرتكها لتزرع او تغرس لم يصح ولو قال ان شئت فازرعها
وان شئت فاغرسها صح على الاصح وتخير المستاجر ولو قال اجرتكها فازرعها واغرسها
او لتزرعها وتغرسها ولم يبين القدر فوجهان احدهما وبه قال بن سلمة يصح وينزل
على النصف وعلى هذا فله ان يزرع الجميع لجواز العدول من الغراس الى الزرع ولا يجوز
ان يغرس الجميع واصحهما لا يصح وبه قال المزني وبن سريج وابو اسحق لعدم البيان
بل قال القفال لو قال ازرع النصف واغرس النصف لم يصح لانه لم يبين المغروس
والمزروع فصار كقوله بعتك احد هذين العبدين بالف والاخر بخمسمايه **فرع**
يشترط في استيجار الارض للبنا بيان موضعه وطوله وعرضه وفي بيان قدر
ارتفاعه وجهان سبقا في كتاب الصلح اصحهما لا يشترط بخلاف ما اذا استاجر سقفا
للبنا **النوع الثالث** الدواب وتستاجر لاغراض منها الركوب وفيه مسايل
احداها يشترط ان يعرف الموجر الراكب وطريق معرفته المشاهدة كذا قاله الجمهور
والاصح ان الوصف التام يكفي عنها ثم قيل يصفه بالوزن وقيل بالضخامة والنحافة ليعرف
وزنه تخمينا **الثانية** ان كان الراكب مجرد ليس معه ما يركب عليه فلا حاجة الى
ذكر ما يركب عليه لكن الموجر يركبه على ما شا من سرج واكاف وزاملة على ما يليق بالدابة
وان كان يركب على رحل له او توق زاملة او في محمل او عمارية او اراد في غير الابل الركوب
على سرج او اكاف وجب ذكره وينبغي ان يعرف الموجر هذه الالات فان شاهدها كفى
والا فان كانت سروجهم ومحاملهم وما في معناها على قدر وتقطيع لا يتفاحش فيه التفاوت

كفى الاطلاق وحمل على معهودهم وان لم يكن معهودا مطردا اشترط ذكر وزن
السرج والاكاف والزاملة ووصفها هذا هو الصحيح المعروف وقال الامام لم
يتعرض احد من الاصحاب لاشتراط ذكر الوزن في السرج والاكاف لانه لا يكثر
فيها التفاوت واما المحمل والعمارية ففيها اوجه اصحها ان المعتبر فيها المشاهدة
او الوصف مع الوزن لافادتها التخمين والثاني يكفي الوزن او الصفة والثالث
لا بد من المشاهدة والرابع ان كانت محامل خفافا كالبغدادية كفى الوصف لمقاديرها
وان كانت ثقالا كالخراسانية اشترطت المشاهدة وقال البغوي تمتحن الزاملة
باليد لتعرف خفتها وثقلها بخلاف الراكب لا يمتحن بعد المشاهدة وينبغي ان يكون
المحمل والعمارية في ذلك كالزاملة **فرع** لا بد في المحمل ونحوه من الوطا وهو الذي
يفرش فيه ليجلس عليه وينبغي ان يعرف بالروية او الوصف والغطا الذي يستظل به ويتوقى
من المطر قد يكون وقد لا يكون فيحتاج الى شرطه واذا شرط قال الشيخ ابو حامد
وبن الصباغ يكفي اطلاقه لتقارب تفاوته وتغطيته بجلد او كسا او لبد وقال
بن كج والمتولي يشترط رويته او وصفه وهو ظاهر النص كالوطا لكن ان كان
فيه عرف مطرد كفى الاطلاق وقد يكون للمحمل ظرف من لبود او ادم فهو كالغطا
الثالثة اذا استاجر للركوب وشرط حمل المعاليق وهي السفرة والاداوة والقدر
والقمقمة ونحوها فان اراها الموجر او وصفها له وذكر وزنها صح والا فلا تنفسخ الاجارة
على المذهب والمنصوص ومن صحح حمله على الوسط المعتاد وان لم يشترط المعاليق
لم يستحق حملها على الاصح وقيل هو كشرطها مطلقا وهذا المذكور في السفرة والاداوة
الخاليتين فان كان فيها طعام وما فسياتي بيانها في الباب الثاني ان شا الله تعالى
الرابعة ان كانت الاجارة على عين الدابة اشترط تعيينها وفي اشتراط رويتها
الخلاف في شرا الغايب وان كانت في الذمة اشترط ذكر جنسها اهي من الابل ام الخيل
ام الحمير والبغال ونوعها كالبخاتي والعراب ويشترط بيان الذكورة والانوثة على
الاصح لاختلاف الغرض بذلك فان الانثى اسهل سيرا والذكر اقوى ويشترط ان
يقول مهملج او بحر او قطوف على الاصح لان معظم الغرض متعلق بكيفية السير
الخامسة اذا استاجر دابة للركوب فليبينا قدر السير كل يوم فاذا بينا

بلغ مقابلة ان شا الله تعالى

حملا على المشروط فان زادا في يوم او نقصا فلا جبران بل يسيران بعده على الشرط ولو
اراد احدهما مجاوزة المشروط او النزول دونه لخوف او خصب لم يكن له ذلك الا ان
يوافقه صاحبه ذكره البغوي وكان يجوز ان يجعل الخوف عذرا لمن يحتاط ويلزم
الاخر موافقته **قلت** هذا الذي قاله البغوي ضعيف وينبغي ان يقال ان غلب على
الظن حصول ضرر بسبب الخوف كان عذرا والا فلا ولا يتجه غير هذا التفصيل والله اعلم •
فان لم يبينا قدر السير واطلقا العقد نظر ان كان في ذلك الطريق منازل مضبوطة صح
العقد وحمل عليها وان لم تكن منازل او كانت والعادة مختلفة لم يصح العقد حتى يبينا او
يقدرا بالزمان هذا هو الصحيح المعروف الذي اشتملت عليه طرق الاصحاب وقال ابو اسحق
اذا اكترى الى مكة في زماننا اشترط ذكر المنازل لان السير في هذه الازمان شديد وقال
القاضي ابو الطيب ان كان الطريق مخوفا لم يجز تقدير السير فيه لانه لا يتعلق بالاختيار
وتابعه الروياني على هذا ومقتضاه امتناع التقدير بالزمان ايضا وحينئذ يتعذر
الاستيجار في الطريق الذي ليس له منازل مضبوطة اذا كان مخوفا **فرع** القول في
وقت السير اهو الليل ام النهار وفي موضع النزول في المرحلة اهو نفس القرية ام الصحرا
او في الطريق الذي يسلكه اذا كان للمقصد طريقان على ما ذكرناه في قدر السير في انه
يحمل على المشروط والمعهود وقد يختلف المعهود في فصلي الشتا والصيف وحالتي
الامن والخوف فكل عادة تراعى في وقتها ومتى شرطا خلاف المعهود فهو المتبع لا المعهود
فصل مما يستاجر له الدواب الحمل عليها فينبغي ان يكون المحمول معلوما فان كان
حاضرا وراه المؤجر كفى والا فلا بد من تقديره بالوزن او بالكيل ان كان مكيلا والتقدير
بالوزن في كل شي اولى واحصر ولا بد من ذكر جنسه لاختلاف تاثيره • ولو قال
اجرتكها لتحمل عليها ماية رطل مما شيت جاز على الاصح ويكون رضا منه باضر الاجناس
فلا حاجة حينئذ الى بيان الجنس وقال صاحب التتمة قال حذاق المراوزة اذا استاجر دابة
للحمل مطلقا جاز وجعل راضيا بالاضر وحاصله الاستغنا بالتقدير عن ذكر الجنس
هذا في التقدير بالوزن • اما اذا قدر بالكيل فالمفهوم من كلام ابي الفرج السرخسي انه لا
يغني عن ذكر الجنس ولو قال عشرة اقفزة مما شيت لاختلاف الاجناس في الثقل مع الاستوا
في الكيل لكن يجوز ان يجعل ذلك رضا باثقل الاجناس كما جعل في الوزن رضا باضر الاجناس

قلت الصواب قول السرخسي والفرق ظاهر فان اختلاف التاثير بعد
الاستوا في الوزن يسير بخلاف الكيل فان ثقل الملح من ثقل الذرة والله اعلم • ولو قال
اجرتكها لتحمل عليها ما شيت لم يصح بخلاف اجارة الارض ليزرعها ما شا لان الدابة لا
تطيق كل ما تحمل **فرع** ظروف المتاع وحباله ان لم تدخل في الوزن بان قال ماية رطل
حنطة او كان التقدير بالكيل فلا بد من معرفتها بالروية او الوصف الا ان يكون هناك
غرائر متماثلة اطرد العرف باستعمالها فيحمل مطلق العقد عليها وان دخلت في قدر المتاع
بان قال ماية رطل حنطة بظروفها صح العقد ولو اقتصر على قوله ماية رطل فالاصح ان
الظرف من الماية والثاني انه وراها لانه السابق الى الفهم فعلى هذا يكون الحكم كما لو قال
ماية رطل من الحنطة والمسالة مفرعة على الاكتفا بالتقدير واهمال ذكر الجنس اما
مطلقا واما قال ماية رطل مما شيت **فرع** الدابة المستاجرة للحمل ان كانت معينة فعلى
ما ذكرناه في الركوب وان كانت الاجارة على الذمة لم يشترط معرفة جنس الدابة وصفتها
بخلاف الركوب لان المقصود هنا تحصيل المتاع في الموضع المنقول اليه فلا يختلف الغرض
لكن لو كان المحمول زجاجا او خزفا وشبههما فلا بد من معرفة حال الدابة ولم يشترطوا
في سائر المحمولات التي تتعلق الغرض بكيفية سير الدابة بسرعة او بطو وقوة او ضعف
وتخلفها عن القافلة على بعض التقديرات ولو قيل به لم يكن بعيدا والكلام في المعاليق وتقدير
السير على ما ذكرناه في الاستيجار للركوب **فرع** استاجره لحمل هذه الصبرة الى موضع
كذا كل صاع بدرهم او صاع منها بدرهم وما زاد فبحسابه صح العقد كما لو باع كذلك
بخلاف ما لو قال اجرتك كل شهر بدرهم لان جملة الصبرة معلومة محصورة بخلاف الاشهر
ولو قال لتحمل صاعا منها بدرهم على ان تحمل كل صاع منها بدرهم او على ان ما زاد فبحسابه
فوجهان اصحهما المنع لانه شرط عقد في عقد والثاني الجواز وتقديره كل صاع بدرهم •
ولو قال لتحمل هذه الصبرة وهي عشرة اصع كل صاع بدرهم فان زادت فبحسابه صح العقد
في العشرة دون الزيادة المشكوك فيها • ولو قال لتحمل من هذه الصبرة كل صاع بدرهم
لم يصح على المذهب وهو المعروف وقد سبق في مثله من البيع وجه انه يصح في صاع فيعود
هنا **فصل** ومن الاغراض سقي الارض بادارة الدولاب والاستقا من البير بالدلو فان
كانت الاجارة على عين الدابة وجب تعيينها كما في الركوب والحمل وان كانت في الذمة لم يجب

بيان الدابة ومعرفة جنسها وعلى التقديرين يعرف الموجر الدولاب والدلو وموضع
البير وعمقها بالمشاهدة او الوصف ان كان الوصف يضبطها وتقدر المنفعة اما بالزمان
بان يقول لتستقي بهذه الدلو من هذه البير اليوم واما بالعمل بان يقول لتستقي خمسين
دلوا من هذه البير بهذه الدلو ولا يجوز التقدير بالارض بان يقول لتسقي هذا البستان
او لتسقي جريبا منه **فصل** ومنها الحراثة فيجب ان يعرف الموجر الارض لاختلافها
وتقدر المنفعة اما بالزمان بان يقول لتحرث في هذه الارض الشهر واما بالعمل بان
يقول لتحرث هذه القطعة او الى موضع كذا منها وقيل لا يجوز تقدير هذه المنفعة
بالمدة قاله الشيخ ابو حامد والصحيح الاول ولا بد من معرفة الدابة ان كانت اجارة
عين فان كانت في الذمة فكذلك ان قدر بالمدة وجوزناه لان العمل يختلف باختلاف
الدابة وان قدر بالارض المحروثة فلا حاجة الى معرفتها **فصل** ومنها الدياس
فيعرف الموجر الجنس الذي يريد دياسه وتقدر المنفعة بالزمان او بالزرع الذي يدوسه
والقول في معرفة الدابة على ما ذكرناه في الحراثة **فصل** الاستيجار للطحن كالاستيجار
للدياس **فصل** جملة ما يجب تعريفه في الاجارات كما ذكرناه وما لم نذكره ان ما
يتفاوت به الغرض ولا يتسامح به في المعاملة يشترط تعريفه **فصل** اختلف
الاصحاب في ان المعقود عليه في الاجارة ماذا فقال ابو اسحاق وغيره هو العين ليستوفى
منها المنفعة لان المنفعة معدومة ومورد العقد يجب ان يكون موجودا ولان اللفظ
مضاف الى العين ولهذا يقول اجرتك هذه الدار وقال الجمهور ليست العين معقودا
عليها لان المعقود عليه هو ما يستحق بالعقد ويجوز التصرف فيه وليست العين كذلك
فالمعقود عليه هو المنفعة وبه قال مالك وابو حنيفة وعليه ينطبق قول جمهور اصحابنا
ان الاجارة تمليك المنافع بعوض ويشبه ان لا يكون هذا خلافا محققا لان الاول
لا يقول العين مملوكة بالاجارة كالمبيع ومن قال بالثاني لا يقطع النظر عن العين

الباب الثاني في حكم الاجارة الصحيحة وفيه نظران

الاول فيما يقتضي اللفظ دخوله في العقد وضعا او عرفا وما يلزم المتكاريين
اتماما له ومسايله مقسومة على الانواع الثلاثة المذكورة في شرط العلم بالمنفعة **النوع
الاول** استيجار الادمي وفيه فصلان **الاول** الاستيجار للحضانة وحدها

وللارضاع

وللارضاع وحده جائز وكذا لهما معا كما سبق وذكرنا ان المستحق بالاجارة للارضاع
ما هو واما الحضانة فهي حفظ الصبي وتعهده بغسله وغسل راسه وثيابه
وخرقه وتطهيره من النجاسات ودهنه وكحله واضجاعه في مهده وربطه
وتحريكه في المهد لينام واذا اطلق الاستيجار لاحدهما ولم ينف الاخر ففي استتباعه
الاخر ثلاثة اوجه اصحها منع الاستتباع والثاني اثباته للعادة بتلازمهما والثالث
يستتبع الارضاع الحضانة ولا عكس وان اتبعنا فيهما او شرطهما فانقطع اللبن
ففيه ثلاثة اوجه مبنية على ان المعقود عليه في هذه الاجارة ماذا احدها انه اللبن
والحضانة تابعة فعلى هذا ينفسخ العقد بانقطاعه والثاني الحضانة واللبن تابع
فعلى هذا لا ينفسخ العقد لكن للمستاجر الخيار لانه عيب واصحهما المعقود عليه كلاهما
لانهما مقصودان فعلى هذا ينفسخ العقد في الارضاع ويسقط قسطه من الاجرة
وفي الحضانة قولا تفريق الصفقة ولم يفرقوا في طرد الاوجه بين ان يصرح بالجمع
بينهما او يذكر احدهما ويحكم باستتباعه الاخر وحسن ان يفرق فيقال ان صرح
فمقصودان قطعا وان ذكر احدهما فهو المقصود والاخر تابع **فرع** يلزم المرضعة
ان تاكل وتشرب ما يدر به اللبن وللمكتري ان يكلفها ذلك

الفصل الثاني

اذا استاجر وراقا فعلى من الحبر فيه ثلاث طرق اصحها الرجوع الى العادة فان
اضطربت وجب البيان والا بطل العقد واشهرها القطع بانه لا يجب على الوراق
والثالث انه على الخلاف في ان اللبن هل يتبع الحضانة واذا اوجبنا على الوراق فهو كاللبن
في انه لا يجب تقديره وان صرح باشتراطه عليه كما لو صرح بالارضاع والحضانة واذا لم
نوجبه عليه فشرط في العقد بطل العقد ان لم يكن معلوما والا فطريقان احدهما يصح العقد
لان المقصود الكتابة والحبر تابع والثاني انه شرا واستيجار وليس الحبر كاللبن لامكان افراده
بالشرى وعلى هذا ينظر ان قال اشتريت منك هذا الحبر على ان تكتب به كذا فهو كشرى
الزرع بشرط ان يحصده البايع وان قال اشتريت الحبر واستاجرتك لتكتب به كذا
بعشرة فهو كقوله اشتريت واستاجرت لتحصده بعشرة وان قال اشتريت الحبر
بدرهم واستاجرتك لتكتب به بعشرة فهو كقوله اشتريت الزرع بعشرة واستاجرتك
لتحصده بدرهم وحكم الصورة مذكور في البيع **فرع** اذا استاجر الخياط والصباغ

وملح النحل والكحال فالقول في الخيط والصبغ وطلع النخل والذرور كما ذكرنا في الحبر هذا
هو المذهب وعليه الجمهور وقطع الامام وشيخه والغزالي بان الخيط لا يجب على الخياط
لان العادة الغالبة في الخيط خلاف الحبر والصبغ **النوع الثاني** العقار وهو
صنفان مبني كالدار والحمام وغيره **فالاول** فيه مسئلتان **احداهما**
ما يحتاج اليه الدار المكراة من العمارة وهو ثلاثة اضرب **احدها** مرمة لا يحتاج
الى عين جديدة كبناء وجذع جديد وتطيين سطح والحاجة في الضربين لخلل عرض في
دوام الاجارة **الثالث** عمارة يحتاج اليها لخلل قارن العقد بان اجر دارا ليس
لها باب ولا ميزاب • ولا يجب شي من هذه الاضرب على المستاجر بل هي من وظيفة الموجر
فان بادر الى الاصلاح فلا خيار للمستاجر والا فله الخيار اذا انتقصت المنفعة حتى
لو وكف البيت لترك التطيين قال الاصحاب له الخيار فاذا انقطع بطل الخيار الا
اذا حدث بسببه نقص • وانما يثبت الخيار في الضرب الثالث اذا كان جاهلا به في
ابتدا الحال وهل يجبر الموجر على هذه العمارات قال جماعة منهم المتولي والبغوي
لا يجبر في شي منها لانه الزام عين لم يتناولها العقد وقال الامام والغزالي والسرخسي
يجبر على الضرب الاول ولا يجبر على الثالث قطعا ولا على الثاني على الاصح وقال القاضي
حسين وابو محمد يجبر توفيرا للمنفعة واجرى الوجهين فيما اذا غصبت المستاجرة
وقدر المالك على الانتزاع **قلت** ينبغي ان يكون الصحيح هنا وجوب الانتزاع والله
اعلم • ولا شك انه اذا كان العقد على موصوف في الذمة ولم ينتزع ما سلمه يطالب
ببدله وحكى الامام تفريعا على طريقته وجهين في ان الدعامة المانعة من الانهدام
اذا احتيج اليها من الضرب الاول ام من الثاني **فرع** يجب على المكري تسليم مفتاح
الدار للتمكن من الانتفاع بخلاف ما اذا كانت العادة فيه الاقفال فانه لا يجب
تسليم القفل لان الاصل ان لا تدخل المنقولات في العقد الواقع على العقار والمفتاح
تابع للغلق واذا سلم فهو امانة في يد المستاجر فان ضاع بلا تفريط فلا شي عليه وابداله
من وظيفة الموجر وهل يطالب به فيه الخلاف السابق في العمارات فان لم يبدله
فللمستاجر الخيار **المسالة الثانية** تطهير الدار عن الكناسة والاتون عن
الرماد في دوام الاجارة على المستاجر لانهما حصلا بفعله • وكسح الثلج عن السطح من

وظيفة

وظيفة الموجر لانه كعمارة الدار فان تركه على السطح وحدث به عيب فللمستاجر
الخيار قال الامام وهل يجبر عليه فيه الخلاف السابق في العمارة وحكى وجه انه لا
يجب الكسح وان وجبت العمارة لانها تجب لتعود الدار الى ما كانت • واما الثلج في عرصة
الدار فان خف ولم يمنع الانتفاع فهو ملحق بكنس الدار وان كثف فكذلك على الاصح وقيل
كتنقية البالوعة وفيها خلاف ياتي ان شا الله تعالى لانه يمنع التردد في الدار **فرع**
يلزم الموجر تسليم الدار والبالوعة وحشها فارغان فان كان ممتليا فللمستاجر الخيار
وكذا مستنقع الحمام وهو الموضع الذي تنصب اليه الغسالة فلو امتلات البالوعة
والحش والمستنقع في دوام الاجارة فهل تفريغها على الموجر تمكينا من الانتفاع بقية المدة
ام على المستاجر لحصوله بفعله وجهان اصحهما الثاني وبه قطع الماوردي وابن الصباغ
والمتولي كنقل الكناسات فان تعذر الانتفاع بالنتن فلا خيار له على الصحيح • ولا يلزم
المستاجر التنقية عند انقضا المدة ولا تفريغ مستنقع الحمام • ويلزمه التطهير
من الكناسة وهي القشور وما يسقط من الطعام ونحوه دون التراب الذي
يجتمع بهبوب الرياح لانه بغير فعله لكن قد سبق ان ثلج العرصة لا يلزم الموجر نقله
بل هو كالكناسة مع انه حصل لا بفعله فنحو ان يكون التراب ايضا كالكناسة وان حصل
لا بفعله **قلت** هذا الاحتمال ضعيف والصواب انه لا يلزم المستاجر نقل التراب
كما قاله الاصحاب وليس المراد بما سبق في ثلج العرصة انه يلزم المستاجر نقله بل المراد
انه لا يلزم الموجر فكذا هنا لا يلزم واحدا منهما والله اعلم • **قال** الامام والغزالي رماد
الاتون كالكناسة يجب على المستاجر نقله وفي المهذب انه لا يجب لانه من ضرورة استيفا
المنفعة بخلاف الكناسة **فرع** الدار المستاجرة للسكنى لا يجوز طرح التراب والرماد
في اصل حايطها ولا ربط دابة فيها بخلاف وضع الامتعة وفي جواز طرح ما يسرع اليه
الفساد وجهان اصحهما الجواز لانه معتاد **الصنف الثاني** الارض البيضا فاذا
استاجر ارضا للزراعة ولها شرب معلوم فان شرط دخوله في العقد او خروجه اتبع الشرط
والا فان اطردت العادة باتباعه الارض او انفراده اتبعت وان اضطربت فكانت تكرى
وحدها تارة ومع الشرب تارة فاوجه اصحها لا يجعل الشرب تابعا اقتصارا على مقتضى
اللفظ وانما يزاد عليه بعرف مطرد والثاني يجعل تابعا والثالث يبطل العقد من اصله لان

تعارض المقصودين بوجب جهالة **فصل** استاجر ارضًا لزرع معين فانقضت المدة
ولم يدرك فلعدم الادراك اسباب **احدها** التقصير في الزراعة بان اخرها حتى
ضاق الوقت او ابدل الزرع المعين بما هو ابطا منه او اكله الجراد ونحوه فزرع ثانيًا ///
فللمالك اجباره على قلعه وعلى الزارع تسوية الارض كالغاصب هذا لفظ البغوي ومقتضى
الحاقه بالغاصب ان يقلع زرعه قبل انقضا المدة ايضا لكن المتولي وغيره صرحوا بانه
لا يقلع قبل انقضا المدة ايضا لان منفعة الارض في الحال له **قلت** الصواب ما صرح
به المتولي وغيره وليس مراد البغوي بالحاقه بالغاصب القلع قبل المدة والله اعلم **فرع**
للمالك منعه من زراعة ما هو ابطا ادراكا وهل له منعه من زراعة الزرع المعين
ابتدا اذا ضاق الوقت وجهان لانه استحق منفعة الارض تلك المدة وقد يقصد القصيل
قلت الاصح انه ليس له منعه والله اعلم **السبب الثاني** ان يتاخر
الادراك لحر او برد او كثرة المطر او اكل الجراد روس الزرع فنبت ثانيًا فتاخر
لذلك فالصحيح انه لا يجبر على القلع بل على المالك الصبر الى الادراك مجانا او باجرة المثل
وقيل له قلعه مجانا لخروجه عن المدة **السبب الثالث** ان يكون الزرع المعين
بحيث لا يدرك في المدة بان استاجر لزراعة الحنطة شهرين فان شرطا القلع بعد
المدة جاز وكانه اراد القصيل ثم لو تراضيا على الابقاء مجانا او باجرة المثل جاز وان
شرطا الابقا فسد العقد للتناقض بينه وبين التوقيت ولجهالة مدة الادراك وحكي
فيه خلاف سنذكره قريبا ان شا الله تعالى ۝ واذا فسد العقد فللمالك منعه
من الزراعة لكن لو زرع لم يقلع مجانا للاذن بل ياخذ منه اجرة المثل لجميع المدة وان
اطلقا العقد ولم يتعرضا للقلع ولا الابقا صح العقد على الاصح فعلى هذا ان توافقا بعد
المدة على ابقايه مجانا او باجرة فذاك وان اراد المالك اجباره على القلع لم يكن له على
الاصح وهو اختيار القفال لان العادة فيه الابقا وعلى هذا فالاصح ان له اجرة
المثل للزيادة وقيل لا لانه في معنى معير للزيادة **قال** ابو الفرج السرخسي اذا قلنا لا يقلع
يقلع بعد المدة لزم تصحيح العقد اذا شرط الابقا بعد المدة وكانه صرح بمقتضى الاطلاق
وهذا حسن ۝ **اما** اذا استاجر للزراعة مطلقا وقلنا بالاصح وهو صحته فعليه
ان يزرع ما يدرك في تلك المدة فان زرعه وتاخر ادراكه لتقصير او لغيره فعلى ما

ذكرناه

ذكرناه في الزرع المعين ولو اراد ان يزرع ما لا يدرك في تلك المدة فللمالك منعه
فلو زرع لم يقلع الى انقضا المدة وقال صاحب المهذب يحتمل ان لا يمنع من زرعه كما لا يقلع
اذا زرع **فصل** استاجر للبنا او الغراس فان شرط القلع صح العقد ولزم المستاجر
القلع بعد المدة وليس على المالك ارش النقصان ولا على المستاجر تسوية الارض ولا ارش
نقصها لتراضيهما بالقلع ۝ وان شرط الابقا بعد المدة فوجهان احدهما العقد فاسد لجهالة
المدة وهذا اصح عند الامام والبغوي والثاني يصح لان الاطلاق يقتضي الابقا فلا يضر شرطه
وبهذا قطع العراقيون او جمهورهم ويتايد به كلام السرخسي في مسلة الزرع فان قلنا
بالفساد لزم المستاجر اجرة المثل للمدة وما بعده حكمه ما سنذكره فيما اذا اطلقا
العقد اما اذا اطلقا فالمذهب صحة العقد وقيل وجهان وليس بشي ثم ينظر بعد المدة
فان امكن القلع والرفع بلا نقص فعل والا فان اختار المستاجر القلع فله ذلك لانه ملكه وهل
عليه تسوية الحفر وارش نقص الارض وجهان الاصح المنصوص يلزمه لتصرفه في ارض الغير
بالقلع بعد خروجها من يده وتصرفه بغير اذن مالكها فعلى هذا لو قلع قبل المدة لزمه
التسوية على الاصح لعدم الاذن وقيل لا لبقا الارض في يده وتصرفه وان لم يختر القلع فهل
للموجر ان يقلعه مجانا فيه طريقان احدهما القطع بالمنع والثاني على وجهين اصحهما هذا لانه
بنا محترم والثاني نعم فان منعنا فالكلام في ان الموجر يتخير بين ان يقلع ويغرم ارش
النقص مع نقص الثمار ان كان على الشجر ثمر او يتملكه عليه بالقيمة او يبقيه باجرة ياخذها
او لا يتخير الا بين الخصلتين الاوليين من هذه الثلاث على ما ذكرناه اذا رجع المعير عن العارية
واذا انتهى الامر الى القلع فمباشرة القلع او بدل مونته هل هي على الموجر لانه الذي اختاره
ام على المستاجر لانه شغل الارض فليفرغها وجهان اصحهما الثاني ۝ واذا عين الموجر خصلة
فامتنع منها المستاجر ففي اجباره ما ذكرناه في اجبار المستعير فان اجبرناه كلف تفريغ الارض
مجانا والا فلا بل هو كما لو امتنع الموجر من الاختيار وحينئذ هل يبيع الحاكم الارض بما فيها
ام يعرض عنهما فيه خلاف سبق **فرع** الاجارة الفاسدة للغراس والبنا كالصحيحة في تخيير
المالك ومنع القلع مجانا **فصل** اذا استاجر لزراعة جنس معين جاز ان يزرعه وما
ضرره مثل ضرره او دونه لا ما فوقه فالحنطة فوق الشعير وكل واحد من الذرة والارز
فوق ضرر الحنطة وعن البويطي انه لا يجوز زرع غير المعين وقيل هو قول للشافعي رضي الله عنه

وقيل مذهب للبويطي وكيف كان فالمذهب جوازه هذا اذا عين جنسا او نوعا فلو قال اجرتكها
لتزرع هذه الحنطة ففي صحة العقد وجهان احدهما المنع لان تلك الحنطة قد تتلف
والثاني الصحة وهو اختيار ابن كج ولا تتعذر الزراعة بتلف تلك الحنطة **قلت**
الاصح الصحة لانه لا تتعذر بتلف الحنطة ولو تعذر لم يكن احتمال التلف مانعا
كالاستيجار لارضاع هذا الصبي والحمل على هذه الدابة والله اعلم ● ولو قال لتزرع هذه
الحنطة ولا تزرع غيرها فاوجه احدها يفسد العقد لانه ينافي مقتضاه قاله ابن كج
والروياني وهذا هو المذهب والثاني وهو اختيار الامام صحة العقد وفساد الشرط
لانه شرط لا يتعلق به غرض فهو كقوله اجرتك على ان لا تلبس الا الحرير والثالث يصح العقد
والشرط لانه يملك المنفعة من الموجر فملك بحسب التمليك **قلت** الاول اقوى
والله اعلم ● وعلى هذا قياس استيفاء سائر المنافع فاذا استاجر دابة للركوب في طريق
لم يركبها في طريق اخشن منه وله ركوبها في مثل ذلك الطريق ● واذا استاجر لحمل الحديد
لم يحمل القطن ولا العكس واذا استاجر دكانا لصنعة منع مما فوقها في الضرر
فرع اذا تعدى المستاجر للحنطة فزرع الذرة ولم يتخاصما حتى انقضت المدة
وحصد الذرة فالمذهب وهو نصه في المختصر وبه قال ابو علي الطبري والقاضي ابو
حامد ان الموجر بالخيار بين ان ياخذ المسمى وبدل النقصان الزائد بزراعة الذرة
على ضرر الحنطة وبين ان ياخذ اجرة المثل لزرع الذرة وقال كثيرون في المسالة قولان
اظهرهما تعيين اجرة المثل للذرة والثاني تعيين المسمى وبدل النقص وقال ابن القطان
قولان احدهما المسمى وبدل النقص والثاني التخيير **قلت** وهل يصير ضامنا
للارض غاصبا وجهان حكاهما الشاشي في المستظهري اصحهما لا والله اعلم ● ولو تخاصما
عند ارادته زراعة الذرة منع منها وان تخاصما بعد زراعتها وقبل حصادها فله
قلعها واذا قلع فان تمكن من زراعة الحنطة زرعها والا فلا وعليه الاجرة لجميع المدة
لانه الذي فوت مقصود العقد ثم ان لم تمض على بقاء الذرة مدة تتاثر الارض بها فذاك
وان مضت فالمستحق اجرة المثل ام قسطها من المسمى مع بدل النقصان ام يتخير بينهما
فيه الطرق السابقة والطرق جارية فيما اذا استاجر دارا ليسكنها فاسكنها الحدادين
او القصارين او دابة ليحمل عليها قطنا فحمل بقدره حديدا او غرفة ليضع فيها مائة

رطل

رطل حنطة فابدلها الحديد وكذا الصورة لا يتميز فيها المستحق عما زاد فلو
تميز بان استاجر دابة لحمل خمسين رطلا فحمل مائة او الى موضع فجاوزه وجب
المسمى واجرة المثل لما زاد قطعا ولو عدل عن الجنس المشروط الى غيره بان استاجر
للزرع فغرس او بنى وجبت اجرة المثل على المذهب وقيل يطرد الخلاف واذا قلنا بالمذهب
في اصل المسالة انه يتخير فاختار المسمى وبدل النقصان الزائد فمثاله اجرة مثلها
للحنطة خمسون وللذرة سبعون وكان المسمى اربعين فله الاربعون والتفاوت
بين الاجرتين وهو عشرون **قلت** واذا حصد المستاجر ما اذن فيه بعد المدة
لزمه قلع ما بقي في الارض من قصب الزرع وعروقه لانه عين ماله فلزمه ازالته عن ملك
غيره وممن صرح به صاحب البيان والله اعلم **النوع الثالث** استيجار الدواب
وفيه مسايل **الاولى** اذا اكري للركوب قال الاكثرون على الموجر الاكاف
والبرذعة والحزام والثفر والخطام والبرة لانه لا يتمكن من الركوب دونها والعرف
مطرد بكونها على الموجر وفي السرج اذا اكرى الفرس اوجه ثالثها اتباع العادة **قلت**
صحح الرافعي في المحرر اتباع العادة والله اعلم ● وقال ابو الحسن العبادي في الرقم لا يلزم مكري
الدابة الا تسليمها عارية والالات كلها على المستاجر وقال البغوي ما عدا السرج والاكاف
والبرذعة فعلى الموجر واما هذه الثلاثة فان استاجر عين الدابة فهي على المستاجر ويمكن
لو ركب بغير اكاف وسرج وان كانت على الذمة فعلى الموجر لانها للتمكن من الاستيفاء ● اما
ما هو للتسهيل على الراكب كالمحمل والمظلة والوطا والغطا والحبل الذي يشد به المحمل
على البعير والذي يشد به احد المحملين الى الاخر فعلى المستاجر والعرف مطرد به وفي
المهذب وجه في الحبل الذي يشد به احدهما الى الاخر انه على المستاجر وهو شاذ
بعيد مع القطع بان المحمل وسائر توابعه على المستاجر ● واما شد احد المحملين
الى الاخر فهل هو على المكري كالشد على الجمل ام على المكتري لانه اصلاح ملكه وجهان
قلت اصحهما الاول وممن صححه صاحب البيان والله اعلم ● هذا اذا اطلق العقد
اما اذا قال اكريتك هذه الدابة العارية بلا حزام ولا اكاف ولا غيرهما فلا يلزمه
شيء من الالات **المسالة الثانية** اذا اكترى للحمل فالوعا الذي ينقل فيه المحمول
على المستاجر ان وردت الاجارة على عين الدابة وعلى الموجر ان وردت على الذمة ●

والدلو والرشا في الاستيجار للاستقا كالوعا في الحمل فيفرق بين العين والذمة وعن
القاضي حسين انه ان كان معروفا بالاستقا لا بالات نفسه لزمه الاتيان بها وهذا
يجب طرده في الوعا وراى الامام في اجارة الذمة الفرق بين ان يلتزم الغرض مطلقا
ولا يتعرض للدابة فتكون الالات عليه وبين ان يتعرض لها بالوصف وحينئذ تتبع العادة
فان اضطربت احتمل واحتمل واذا ما اتباع العادة فاضطربت فالاصح انه يشترط
لصحة العقد التقييد **قلت** الاصح الذي عليه الجمهور ما سبق والله اعلم
فرع مونة الدليل وسايق الدابة وقايدها والبذرقة وحفظ المتاع في المنزل كالوعا
المسألة الثالثة الطعام المحمول للاكل في الطريق كسائر المحمولات في اشتراط
رؤيته او تقديره بالوزن على الصحيح وقيل لا يشترط تقديره ويحمل الامر فيه على
العادة وعلى الصحيح لا يشترط تقدير ما يوكل منه كل يوم لصحة العقد على الصحيح واذا
قدره وحمله فان شرط انه يبدله كلما نقص او لا يبدله اتبع الشرط والا فان فني
بعضه او كله بسرقة او تلف فله الابدال كسائر المحمولات وان فني بالاكل فان فني
كله ابدله على الصحيح وان فني بعضه ابدله على الاظهر ويقال الاصح وموضع الخلاف
اذا كان يجد الطعام في المنازل المستقبلة بسعر المنزل الذي هو فيه اما اذا لم يجده
او وجده باغلى فله الابدال قطعا واذا قلنا لا يشترط تقدير الزاد وحمل ما يعتاد
لمثله لم يبدله حتى يفنى كله وفيه وجه ضعيف **الرابعة** اذا اكترى للركوب
في الذمة لزم المؤجر الخروج مع الدابة لسوقها وتعهدها واعانة الراكب في الركوب
والنزول ويراعى العادة في كيفية الاعانة فينيخ البعير للمراة لانه يصعب عليها
النزول والركوب مع قيام البعير وكذا اذا كان الرجل ضعيفا بمرض او شيخوخة او كان
مفرط السمن او نضو الخلق فينيخ له البعير ويقرب البغل والحمار من نشز ليسهل عليه
الركوب والاعتبار في القوة والضعف بحال الركوب لا بحال العقد وان اكترى للحمل
في الذمة لزم المؤجر رفع الحمل وحطه وشد المحمل وحله وفي شد احد المحملين الى
الاخر وهما بعد على الارض الوجهان السابقان قريبا وتقف الدابة لينزل الراكب
لما لا يتهيا عليها كقضا الحاجة والوضو وصلاة الفرض واذا نزل انتظره المكري
ليفرغ منه ولا يلزمه المبالغة في التخفيف ولا القصر ولا الجمع وليس له الابطا ولا

التطويل

التطويل **قال** الروياني وله النزول في اول الوقت لينال فضيلته ولا ينزل للنوافل
والاكل والشرب لامكانها على الدابة وان ورد العقد على دابة بعينها فالذي على
المؤجر التخلية بين المستاجر وبينها وليس عليه ان يعينه في الركوب ولا الحمل هذا
هو المذهب وقول الجمهور في نوعي الاجارة وحكى الامام مع هذا ثلاثة اوجه احدها
انه ان قال في اجارة الذمة الزمت ذمتك تبليغي موضع كذا لزمه الاعانة وان قال
الزمت ذمتك منفعة دابة صفتها كذا لم يلزمه والثاني تجب الاعانة على الركوب
في اجارة العين ايضا والثالث تجب للحمل في نوعي الاجارة لاطراد العادة بالاعانة على
الحط والحمل وان اضطربت في الركوب ورفع المحمل وحطه كالحمل **فرع** قال الشافعي
رحمه الله اذا اختلفا في الرحلة رحل لا مكبوبا ولا مستلقيا فيجعل المكبوب
ان يجعل مقدم المحمل او الزاملة اوسع من المؤخر والمستلقي عكسه وقيل المكبوب
ان يضيق المقدم والمؤخر جميعا والمستلقي ان يوسعا جميعا وعلى التفسيرين المكبوب
اسهل على الدابة والمستلقي اسهل على الراكب فان اختلفا فيهما حملا على الوسط المعتدل
وكذا اذا اختلفا في كيفية الجلوس **فرع** ليس للمؤجر منع الراكب من النوم في وقته
ويمنعه في غير ذلك الوقت لان النايم يثقل قاله ابن كج **فرع** تدبير العادة النزول والمشي
للاراحة فان شرطا ان ينزل او لا ينزل اتبع الشرط **قال** الامام ويعرض في شرط
النزول اشكال لانقطاع المسافة ويقع في كرا العقب قال لكن الاصحاب احتملوه
للحاجة وان اطلقا لم يجب النزول على المراة والمريض وفي الرجل القوي وجهان لتعارض
اللفظ والعادة وهكذا حكم النزول عند العقبات الصعاب **قلت** قال اصحابنا
وفي معنى المراة والمريض الشيخ العاجز وينبغي ان يلحق بهم من كانت له وجاهة ظاهرة وشهرة
تخل بمروته في العادة المشي ثم الكلام مفروض في طريق يعتاد النزول فيه لاراحة الدابة
فان لم يكن معتادا لم يجب مطلقا ولم يصحح شيا من الوجهين في الرجل القوي وينبغي ان
يكون الاصح وجوب النزول عند العقاب دون الاراحة والله اعلم **فرع** اذا اكترى
دابة الى بلد فبلغ عمرانه فللمؤجر اخذ دابته ولا يلزمه تبليغه داره ولو اكترى
الى مكة لم يكن له تتميم الحج عليها وان اكتراها للحج ركبها الى منى ثم عرفات ثم المزدلفة ثم
منى ثم مكة لطواف الافاضة وهل يركبها من مكة راجعا الى منى للرمي والطواف وجهان

قلت ينبغي ان يكون اصحهما استحقاقه ذلك لان الحج لم يفرغ وان كان قد تحلل ومن مسايل هذا النوع لو طلب احد المتكاريين مفارقة القافلة بالتقدم او التاخر لم يكن له الا برضي صاحبه والله اعلم **فرع** اذا اكتري دابة بعينها فتلفت انفسخ العقد وان وجد بها عيبا فله الخيار والعيب مثل ان تتعثر في المشي او لا تبصر في الليل او يكون بها عرج يتخلف به عن القافلة ومجرد خشونة المشي ليس بعيب وان كانت الاجارة علي الذمة وسلم دابة فتلفت لم ينفسخ العقد وان وجد بها عيبا لم يكن له الخيار في فسخ العقد ولكن علي الموجر ابدالها ثم الدابة المسلمة عن الاجارة في الذمة وان لم ينفسخ العقد بتلفها فانه يثبت للمستاجر بها حق الاختصاص حتي يجوز له اجارتها ● ولو اراد الموجر ابدالها فهل له ذلك دون اذن المستاجر وجهان اصحهما عند الجمهور المنع لما فيه من حق المستاجر والثاني قاله ابو محمد واختاره الغزالي ان اعتمد با للفظ الدابة بان قال اجرتك دابة صفتها كذا لم يجز الابدال وان لم يعتمدها بان قال التزمت اركابك دابة صفتها كذا جاز ● ويتفرع علي الوجهين ما اذا افلس الموجر بعد تعيين عن اجارة الذمة هل يتقدم المستاجر بمنفعتها عن الغرما وقد ذكرناه في التفليس والاصح التقدم ولو اراد المستاجر ان يعتاض عن حقه في اجارة الذمة فان كان قبل ان يتسلم دابة لم يجز لانه اعتياض عن المسلم فيه وان كان بعد التسليم جاز لان هذا الاعتياض عن حق في عين هكذا قاله الايمة وفيه دليل علي ان القبض يفيد تعلق حق المستاجر بالعين فيمتنع الابدال دون رضاه **فصل** نذكر فيه قولا جمليا في ابدال متعلقات الاجارة المنفعة المطلوبة بالعقد لها مستوف ومستوفي منه ومستوفي به فاما المستوفي وهو مستحق الاستيفا فله ان يبدل نفسه بغيره كما يجوز ان يوجر ما استاجر فاذا استاجر دابة للركوب فله ان يركبها مثله في الطول والقصر والضخامة والنحافة ومن هو اخف منه وكذلك يلبس الثوب مثله ويسكن الدار مثله دون القصار والحداد لزيادة الضرر ● وكذا اذا استاجر دابة لحمل القطن فله حمل الصوف والوبر او لحمل الحديد فله حمل النحاس والرصاص واذا استاجر للحمل فاراد ان يركب من لا يزيد وزنه علي القدر المحمول قال المتولي يرجع الي اهل الصنعة فان قالوا لا يتفاوت الضرر جاز وان قالوا يتفاوت لم يجز وكذا لو استاجر

للركوب

للركوب فاراد الحمل والاصح المنع في الطرفين وهو مقتضي ما في التهذيب **واما** المستوفي منه فهو الدار والدابة المعينة والاجير المعين ولا يجوز ابداله كما لا يبدل المبيع **واما** المستوفي به فهو كالثوب المعين للخياطة والصبي المعين للارضاع والتعليم والاغنام المعينة للرعي وفي ابداله وجهان ويقال قولان احدهما المنع واصحهما عند الامام والمتولي الجواز لانه كالراكب والحلاف جار في انفساخ الاجارة بتلف هذه الاشيا في المدة وميل العراقيين الي ترجيح الانفساخ وقالوا هو المنصوص والثاني مخرج وسنزيد المسلة ايضاحا ان شا الله تعالي في الباب الثالث ويجري الخلاف فيما اذا لم يلتقم الصبي المعين ثديها فعلي راي ينفسخ العقد وعلي راي يبدل **فصل** استيجار الثياب للبس والبسط والزرابي للفرش واللحف للالتحاف جايز ● واذا استاجر ثوبا ليلبسه مدة لم يجز ان ينام فيه بالليل وهل له النوم فيه في وقت القيلولة وجهان اصحهما وبه قطع الاكثرون جوازه للعادة لكن لو كان المستاجر القميص الفوقاني لزم نزعه بل يلزم نزعه في سائر اوقات الخلوة وانما يلبس ثياب التجمل في الاوقات التي جرت العادة فيها بالتجمل كحالة الخروج الي السوق ونحوه ودخول الناس عليه ● ولا يجوز الاتزار بما يستاجر للبس ويجوز الارتدا به علي الاصح قال المتولي واذا استاجر للارتدا لم يجز الاتزار ويجوز التعمم **قلت** هذا الذي ذكره الامام الرافعي في النوم في الثوب هو الذي اطلقه الجمهور الا قوله هل يجوز النوم في وقت القيلولة فان الاكثرين قالوا يجوز النوم فيه بالنهار من غير تقييد بالقيلولة لكن ضبطه الصيمري فقال ان نام ساعة او ساعتين جاز لانه متعارف وان نام اكثر النهار لم يجز قالوا واذا استاجر للبس مطلقا فله لبسه ليلا ونهارا اذا كان مستيقظا قطعا ● ولو استاجر للبس ثلاثة ايام فلم يذكر الليالي فالصحيح دخول الليالي وقيل لا تدخل حكاه في العدة والبيان واذا استاجر يوما مطلقا فوقته من طلوع الفجر الي غروب الشمس وان قال يوما واطلق قال الصيمري كان من وقته الي مثله من الغد وان استاجر نهار يوم قال في البيان فيه وجهان حكاهما الصيمري احدهما من طلوع الفجر الي غروب الشمس والثاني من طلوع الشمس الي غروبها والله اعلم

الطرف الثاني

في بيان حكم الاجارة في الامانة والضمان مال الاجارة تارة يكون في يد المستاجر وتارة في يد الاجير علي العمل ● اما المستاجر

نفيه مسلتان احداهما يده على الدابة والدار المستاجرتين ونحوهما في مدة الاجارة يد امانة ولا يضمن ما تلف منها بغير تعد وتقصير وهل يضمن ما يتلف في يده بعد مضي المدة يبنى على انه هل على المستاجر الرد ومونته وفيه وجهان اصحهما عند الغزالي لا وانما عليه التخلية بين المالك وبينها اذا طلب لانه امانة فاشبه الوديعة واقربهما الى كلام الشافعي رحمه الله يلزمه الرد ومونته وان لم يطلب المالك لانه غير ماذون في الامساك بعد المدة ولانه اخذ لمنفعة نفسه فاشبه المستعير● قال القاضي ابو الطيب ولو شرط عليه الرد لزمه بلا خلاف ومنعه ابن الصباغ وقال من لا يوجبه عليه ينبغي ان لا يجوز شرطه فان قلنا لا يلزمه الرد فلا ضمان وان قلنا يلزمه الرد لزمه الضمان الا ان يكون الامساك بعذر قلت صحح الرافعي في المحرر انه لا ضمان والله اعلم● ويترتب على الوجهين ضمانه اجرة المنافع التي تتلف في يده بعد المدة فان الزمناه الرد ضمناه والا فلا قلت وفي فتاوي الغزالي القطع بان الاجارة اذا انفسخت بسبب لا يلزم المستاجر ضمان المنافع التالفة عنده لانه امين وهذا محمول على ما اذا علم المالك بانها انفسخت والا فيجب ان يعلمه واذا لم يعلمه كان مقصرا ضامنا والله اعلم● ولو غصب الدابة المستاجرة مع دواب الرفقه فذهب بعضهم في الطلب ولم يذهب المستاجر فان قلنا لا يلزمه الرد فلا ضمان عليه وان الزمناه فان استرد من ذهب بلا مشقة ولا غرامة ضمن المستاجر المتخلف وان لحقه غرامة ومشقة لم يضمن قاله الشيخ ابو عاصم العبادي فرع لو استاجر قدرا ومدة ليطبخ فيها ثم حملها بعد المدة ليرد فسقط الحمار فانكسرت قال ابو عاصم ان كان لا يستقل لحمله فلا ضمان وان كان يستقل فعليه الضمان سوا الزمناه الرد ام لا لان العادة ان القدر لا ترد بالحمار مع استقلال المستاجر او حمال بها المسلة الثانية الدابة المستاجرة للحمل او الركوب اذا ربطها المستاجر ولم ينتفع بها في المدة فالقول في استقرار الاجرة عليه سياتي ان شا الله تعالى ولا ضمان عليه لو ماتت في الاصطبل فلو انهدم عليها فهلكت به نظر ان كان المعهود في مثل ذلك الوقت لو خرج بها ان تكون في الطريق وجب عليه ضمانها وان كان المعهود في مثل ذلك الوقت ان تكون تحت السقف كجنح الليل في الشتا فلا ضمان فصل واما المال في يد الاجير كالثوب اذا استوجر

لخياطة

لخياطته او صبغه او قصارته والعبد اذا استوجر لتعليمه او ارضاعه والدابة اذا استوجر لرياضتها فاذا تلف والاجير منفرد باليد فهو اما اجير مشترك واما منفرد والمشترك هو الذي يتقبل العمل في ذمته كما هو عادة الخياطين والصواغين فاذا التزم لواحد امكنه ان يلتزم لغيره مثل ذلك العمل فكانه مشترك بين الناس والمنفرد هو الذي اجر نفسه مدة مقدرة لعمل فلا يمكنه تقبل مثل ذلك العمل لغيره في تلك المدة وقيل المشترك هو الذي شاركه في الراي فقال اعمل في اي موضع شيت والمنفرد هو الذي عين عليه العمل وموضعه اما المشترك فهل يضمن ما تلف في يده بلا تعد وتقصير فيه طريقان اصحهما قولان احدهما يضمن كالمستعير والمستام واظهرهما لا يضمن كعامل القراض والثاني لا يضمن قطعا واما المنفرد فلا يضمن على المذهب وقطع به جماعة اما اذا لم يكن الاجير منفردا باليد كما اذا قعد المستاجر عنده حتى عمل او حمله الى بيته ليعمل فالمذهب وبه قطع الجمهور لا ضمان لان المال غير مسلم اليه حقيقة وانما استعان به المالك كالاستعانة بالوكيل وعن الاصطخري والطبري طرد القولين وحيث ضمنا الاجير فالواجب اقصى قيمة من القبض الى التلف ام قيمة يوم التلف فيه وجهان قلت اصحهما الثاني والله اعلم● هذا كله اذا لم يتعد الاجير فان تعدى وجب الضمان قطعا وذلك مثل ان يسرف على الخبز في الايقاد او يلصق الخبز قبل وقته او يتركه في التنور فوق العادة حتى يحترق او ضرب على التاديب والتعلم الصبي فمات لان تاديبه بغير الضرب ممكن● ومتى اختلفا في التعدي في مجاوزة الحد عملنا بقول عدلين من اهل الخبرة فان لم نجدهما فالقول قول الاجير ومتى تلف المال في يده بعد تعديه فالواجب اقصى قيمة من وقت التعدي الى التلف ان لم نضمن الاجير فان ضمناه فاقصى قيمة من القبض الى التلف كذا ذكره البغوي وغيره ويشبه ان يكون هذا جوابا على قولنا يضمن باقصى قيمة من القبض الى التلف فاما ان قلنا يضمن بقيمة يوم التلف فينبغي ان يجب هنا اقصى قيمة من التعدي الى التلف قلت هذا الاستدراك الذي ذكره الامام الرافعي متعين لا بد منه والله اعلم فرع قال الاصحاب اذا حجمه او ختنه فتلف ان كان المحجوم والمختون حرا فلا ضمان لانه لا تثبت اليد عليه وان كان عبدا نظر في انفراد الحاجم باليد وعدم انفراده وانه اجير مشترك ام لا وحكمه ما سبق والمذهب انه لا ضمان مطلقا اذا لم يفرط وكذا البيطار اذا بزغ الدابة فتلفت

والراعي المنفرد كذلك فلا ضمان عليهما على المذهب ولو اكتراه ليحفظ متاعه في دكانه
فتلف فلا ضمان قطعا لان المال في يد المالك **فصل** اذا دفع ثوبا الى قصار ليقصره
او خياط ليخيطه او جلس بين يدي حلاق ليحلق راسه او دلاك ليدلكه ففعل ولم يجر
بينهما ذكر اجرة ولا نفيها ففيه اوجه اصحها وهو المنصوص لا اجرة له مطلقا لانه لم
يلتزم وصار كما لو قال اطعمني خبزا فاطعمه لا ضمان عليه والثاني يستحق اجرة المثل والثالث
ان بدا المعمول له فقال افعل كذا لزمه الاجرة وان بدا العامل فقال اعطني ثوبك لاقصره
فلا اجرة والرابع ان كان العامل معروفا بذلك العمل واخذ الاجرة عليه استحق الاجرة
للعادة والا فلا ● ولو دخل سفينة بغير اذن صاحبها وسار الى الساحل لزمه الاجرة
وان كان بالاذن ولم يجر ذكر الاجرة ففيه الاوجه واذا لم نوجب الاجرة فالثوب امانة في
يد القصار ونحوه وان اوجبناها فوجوب الضمان على الخلاف في الاجير المشترك **فرع**
فيما ياخذه الحمامي اوجه احدها انه ثمن الماء وهو متطوع بحفظ الثياب واعارة السطل
فعلى هذا الثياب غير مضمونة على الحمامي والسطل مضمون على الداخل والثاني انه ثمن الماء
واجرة الحمام والسطل واصحها انه اجرة الحمام والسطل والازار وحفظ الثياب واما
الماء فغير مضبوط ولا يقابل بعوض فعلى هذا السطل غير مضمون على الداخل والحمامي اجير
مشترك في الثياب فلا يضمن على المذهب كسائر الاجراء وانما وجبت الاجرة هنا قطعا
وان لم يجر لها ذكر ولم يطرد فيه الخلاف لان الداخل مستوف منفعة الحمام بسكونه
وهناك صاحب المنفعة صرفها **فصل** اذا عمل الاجير ثم تلفت العين التي عمل
عليها نظر ان لم يكن منفردا باليد بل عمل في ملك المستاجر او في حضرته لم تسقط
اجرته وان كان منفردا باليد بان سلم الثوب الى قصار فقصره ثم تلف عنده بني على
الخلاف السابق في باب التفليس ان القصارة عين ام اثر فان قلنا اثر لم تسقط الاجرة
ثم ان ضمنا الاجير فعليه قيمة ثوب مقصور والا فلا شي عليه وان قلنا عين سقطت
اجرته وعليه قيمة ثوب غير مقصور ان ضمنا الاجير او وجد منه تعد والا فلا شي
عليه ● وان اتلف اجنبي الثوب المقصور فان قلنا القصارة اثر فللاجير الاجرة وعلى
الاجنبي القيمة ثم المستاجر على قول تضمين الاجير يتخير بين مطالبة الاجير والاجنبي
والقرار على الاجنبي وان قلنا عين جا الخلاف فيما اذا اتلف اجنبي المبيع قبل القبض فان

قلنا

منها الثالث حكاه الدارمي في الاول عن ابي اسحق وحكى رابعا بالعكس

قلنا ينفسخ العقد فهو كما لو تلف والا فللمستاجر الخيار في فسخ الاجارة واجازتها
فان اجاز ولم يضمن الاجير استقرت له الاجرة والمستاجر يغرم الاجنبي قيمة ثوب مقصور
وان ضمناه فالمستاجر بالخيار ان شا ضمن الاجنبي قيمة ثوب مقصور وان شا ضمن الاجنبي
قيمة القصارة والاجير قيمة ثوب غير مقصور ثم الاجير يرجع على الاجنبي وان فسخ الاجارة
فلا اجرة عليه ويغرم الاجنبي قيمة ثوب مقصور وان ضمنا الاجير غرم القيمة من شا منهما
والقرار على الاجنبي ويغرم الاجنبي للاجير قيمة القصارة ● ولو اتلف الاجير الثوب فان قلنا
القصارة اثر فله الاجرة وعليه قيمة ثوب مقصور وان قلنا عين جا الخلاف في ان اتلاف
البايع كالافة السماوية ام كاتلاف الاجنبي ان قلنا كالافة فالحكم ما سبق وان قلنا كالاجنبي
واثبتنا للمستاجر الخيار فان فسخ الاجارة سقطت الاجرة وعلى الاجير قيمة ثوب غير
مقصور وان اجازها استقرت وعليه قيمة ثوب مقصور ● وصبغ الثوب بصبغ صاحب
الثوب كالقصارة وان استاجره ليصبغ بصبغ من عنده **قال** المتولي هو جمع بين البيع
والاجارة ففيه الخلاف المعروف وسوا صح او لم يصح فاذا هلك الثوب عنده سقطت
قيمة الصبغ وسقوط الاجرة على ما ذكرنا في القصارة **فرع** سلم ثوبا الى قصار ليقصره فجحده
ثم اتى به مقصورا استحق الاجرة ان قصره ثم جحد وان جحد ثم قصر فوجهان لانه عمل لنفسه
قلت ينبغي ان يكون اصحهما الفرق بين ان يقصد بعمله نفسه فلا اجرة او يقصد عمله عن
الاجارة الواجبة فيستحق الاجرة والله اعلم **فصل** المستاجر يضمن بالتعدي بان ضرب الدابة
او كبحها فوق العادة وعادة الضرب تختلف في حق الراكب والرايض والراعي فكل يراعي فيه عادة
امثاله ويحتمل في الاجير للرياضة والرعي ما لا يحتمل في المستاجر للركوب واما الضرب المعتاد
اذا افضى الى تلف فلا يوجب ضمانا وخالف ضرب الزوج زوجته فانه مضمن لانه يمكن تاديبها
بغير الضرب ● ولو نام بالليل في الثوب الذي استاجره او نقل فيه التراب او البسه عصارا او
دباغا او غيرهما ممن هو دون حاله او اسكن الدار قصارا او حدادا او غيرهما ممن هو اشد
ضررا منه او اركب الدابة اثقل منه وجب الضمان وقراره على الثاني ان كان عالما والا فعلى الاول
وان اركبها مثله فجاوز العادة في الضرب فالضمان على الثاني دون الاول لانه لم يتعد ولو اكترى
لمائة رطل حديد فحمل مائة من القطن او التبن او بالعكس او مائة رطل حنطة فحمل مائة شعيرا
او عكسه ضمن لان الشعير اخف وما حزم من ظهر الدابة اكثر والحنطة تجتمع ثقلها في موضع واحد

وكذا القطن والحديد ولو اكترى لعشرة اقفزة حنطة لحمل عشرة شعير لم يضمن لان قدرهما في الحجم سوا والشعير اخف وبالعكس يضمن ولو اكترى ليركب بسرج فركب بلا شي او عكسه ضمن لان الاول اضر بالدابة والثاني زيادة على المشروط ولو اكترى ليحمل عليها بالاكاف فحمل بالسرج ضمن لانه يشق عليها وبالعكس لا يضمن الا ان يكون اثقل ولو اكترى ليركب بالسرج فركب بالاكاف ضمن وبالعكس لا يضمن الا ان يكون اثقل وقس على هذا اشباهه **فرع** لو اكترى دابة لحمل مقدار سماه فكان المحمول اكثر نظر ان كانت الزيادة بقدر ما يقع من التفاوت بين الكيلين في ذلك المبلغ فلا عبرة بها وان كانت اكثر بان كان المشروط عشرة اصع والمحمول احد عشر فللمسلة ثلاثة احوال **احدها** اذا كال المستاجر الطعام وحمله هو عليها فعليه اجرة المثل لما زاد على المشهور وفي قول عليه اجرة المثل للجميع وفي قول يتخير بين المسمى وما دخل الدابة من نقص وبين اجرة المثل وفي قول يتخير بين المسمى واجرة المثل للزيادة وبين اجرة المثل للجميع فلو تلفت البهيمة بالحمل فان انفرد المستاجر باليد ولم يكن معها صاحبها فعليه ضمانها لانه صار غاصبا وان كان معها صاحبها فهل يلزمه كل القيمة ام نصفها ام قسط الزيادة من جملة القيمة فيه اقوال اظهرها الثالث ورجحه الامام وغيره وعن الشيخ ابي محمد ان الثاني اظهر • ولو تلفت الدابة بسبب غير الحمل ضمن عند انفراده باليد ولم يضمن اذا لم ينفرد واما اذا لم يحمل المستاجر الطعام بنفسه ولكنه كاله وسلمه الى الموجر فحمله الموجر على البهيمة فان كان الموجر جاهلا بالحال بان قال له هو عشرة كاذبا وجب الضمان على المذهب كما لو حمل بنفسه وقيل قولان لاجتماع الغرور والمباشرة وان كان عالما بالزيادة نظر ان لم يقل له المستاجر شيا ولكن حمله الموجر فحكمه ما ياتي في الحال الثاني لانه حمل بغير اذن صاحبه ولا فرق بين ان يضعه المستاجر على الارض فيحمله الموجر على البهيمة وبين ان يضعه على ظهر الدابة وهي واقفة فيسيرها الموجر وان قال المستاجر احمل هذه الزيادة فاجابه قال المتولي هو مستعير للبهيمة في الزيادة فلا اجرة لها واذا تلفت البهيمة بالحمل فعليه الضمان وفي كلام الايمة ما ينازعه في الاجرة والضمان جميعا **الحال الثاني** اذا كال الموجر وحمله على البهيمة فلا اجرة لما زاد سوا غلط او تعمد وسوا جهل المستاجر الزيادة او علمها وسكت لانه لم ياذن في نقل الزيادة ولا يجب عليه ضمان البهيمة وله مطالبة

الموجر

الموجر برد الزيادة الى الموضع المنقول منه وليس للموجر ان يردها دون رضاه فلو لم يعلم المستاجر حتى عاد الى البلد المنقول منه فله مطالبة الموجر بردها والاظهر او الاصح ان له مطالبته ببدلها في الحال كما لو ابق المغصوب من يد الغاصب والثاني لا يطالبه ببدلها لان عين ماله باقية وردها مقدور عليه فان قلنا بالاول فغرم البدل فاذا ردها الى ذلك البلد استرد البدل وردها اليه • اما لو كال الموجر وحمله المستاجر على البهيمة فقال المتولي ان كان الموجر عالما بالزيادة فهو كما لو كال نفسه وحمل لانه لما علم الزيادة كان من حقه ان لا يحملها وان كان جاهلا فوجهان ماخوذان مما لو قدم الطعام المغصوب الى المالك فاكله جاهلا هل يبرا من الضمان **الحال الثالث** اذا كال اجنبي وحمل بلا اذن فعليه اجرة الزيادة للموجر وعليه الرد الى الموضع المنقول منه ان طالبه المستاجر وضمان البهيمة على ما ذكرناه في حق المستاجر وان تولى الحمل بعد كيل الاجنبي احد المتكاريين نظر اعالم هو ام جاهل وقياسه بما ذكرناه • هذا كله اذا اتفقا على الزيادة وعلى انها للمستاجر فان اختلفا في اصل الزيادة او قدرها فالقول قول المنكر وان ادعى الموجر ان الزيادة له والدابة في يده فالقول قوله وان لم يدعها واجدهما تركت في يد من هي في يده حتى يظهر مستحقها • ولا يلزم المستاجر اجرتها **فرع** لو وجد المحمول على الدابة دون المشروط نظر ان كان النقص بقدر ما يقع من التفاوت بين الكيلين فلا عبرة به وان كان اكثر قال المتولي ان كان الموجر حط من الاجرة بقسطه ان لم يعلم المستاجر فان علم فان كانت الاجارة في الذمة فكذلك لانه لم يوف بالمشروط وان كانت اجارة عين فالحكم كما لو كال المستاجر بنفسه ونقص فلا يحط شي من الاجرة لان التمكين من الاستيفا قد حصل وذلك كاف في تقرر الاجرة **فرع** اكترى اثنان دابة وركباها فارتدفهما ثالث بغير اذنهما فتلفت ففيما يلزم المرتدف ثلاثة اوجه احدها نصف القيمة والثاني ثلثها والثالث تقسط على قدر اوزانهم فيلزمه حصة وزنه **قلت** اصحهما الثاني • قال الشيخ ابو حامد وغيره لو سخر رجلا مع بهيمته فتلفت البهيمة في يد صاحبها لم يضمنها المسخر لانها في يد صاحبها والله اعلم **فصل** اذا دفع ثوبا الى خياط ليقطعه ويخيطه فخاطه قباء ثم اختلفا فقال الخياط امرتني بقبا وقال بل بقميص او سود الثوب بصبغ

وقال هكذا امرتني فقال بل امرتك بصبغه احمر ففيه خمسة طرق اصحها وبه قال الاكثرون ان في المسألة قولان اظهرهما عند الجمهور ان القول قول المالك والثاني القول قول الخياط والصباغ والطريق الثاني فيه ثلاثة اقوال هذان والثالث انهما يتحالفان والطريق الثالث قولان تصديق المالك والتحالف والرابع القطع بالتحالف قاله ابو علي الطبري وصاحب المقرب والشيخ ابو حامد والخامس عن ابن سريج ان جرى بينهما عقد تعين التحالف والا فالقولان الاولان فان قلنا القول قول الخياط فاذا حلف لا ارش عليه قطعا ولا اجرة له على الاصح والثاني تجب له المسمى اتماما للتصديق... والثالث اجرة المثل فاذا قلنا لا اجرة له بيمينه فله ان يدعي الاجرة على المالك ويحلفه فان نكل ففي تجديد اليمين عليه وجهان **قلت** ينبغي ان يكون اصحهما التجديد وهذه قضية مستانفة والله اعلم • وان قلنا القول قول المالك فاذا حلف فلا اجرة عليه ويلزم الخياط ارش النقص على المذهب وقيل وجهان كما في وجوب الاجرة تفريعا على تصديق الخياط والفرق على المذهب ان القطع يوجب الضمان الا ان يكون باذن وهو غير موجب اجرة الا باذن ثم في الارش الواجب وجهان احدهما ما بين قيمته صحيحا ومقطوعا والثاني ما بين قيمته مقطوعا قميصا ومقطوعا قباء وعلى هذا ان لم ينقص فلا شيء عليه وعلى هذا الثاني في استحقاقه الاجرة للقدر الذي يصلح للقميص من القطع وجهان قال ابن ابي هريرة نعم وبه قطع البغوي وضعفه ابن الصباغ لانه لم يقطعه للقميص **قلت** المنع اصح ونقله صاحب البيان عن نص الشافعي رضي الله عنه والله اعلم • واذا قلنا يتحالفان لحلفا فلا اجرة للخياط قطعا ولا ارش عليه على الاظهر • واذا اراد الخياط نزع الخيط لم يمكن منه حيث حكمنا له بالاجرة سواء كان الخيط للمالك او من عنده لانه تابع للخياطة وحيث قلنا لا اجرة فله نزع خيطه كالصبغ وحينئذ لو اراد المالك ان يشد بخيطه خيط الخياط ليجعله في الدروز اذا خرج الاول لم يكن له الا برضى الخياط واما كيفية اليمين فقال في الشامل ان صدقنا الخياط حلف بالله ما اذنت لي في قطعه قميصا ولقد اذنت لي في قطعه قباء وان صدقنا المالك كفاه عندي ان يحلف ما اذنت لك في قطعه قباء ولا حاجة الى التعرض للقميص لان وجوب الغرم وسقوط الاجرة يقتضيهما نفي الاذن في القباء وان قلنا بالتحالف جمع كل واحد في يمينه بين النفي والاثبات كما

سبق

سبق في البيع قال ابن كج والكلام في ان البداءة بمن هو كما سبق في البيع والمالك هنا في رتبة البايع **قلت** وقال الشيخ ابو حامد اذا صدقنا الخياط حلف لقد اذنت لي في قطعه قباء فقط فان لم نثبت للخياط اجرة فهذا اصح من قول صاحب الشامل لان هذا القدر كاف في نفي الغرم عنه وان اثبتناها فقول صاحب الشامل هو الصواب والله اعلم

فرع قال للخياط ان كان هذا الثوب يكفيني قميصا فاقطعه فقطعه فلم يكفه ضمن الارش لان الاذن مشروط بما لم يوجد وان قال هل يكفيني قميصا فقال نعم فقال اقطعه فقطعه فلم يكفه لم يضمن لان الاذن مطلق

فصل اختلاف المتكاريين في الاجرة او المدة او قدر المنفعة هل هي عشرة فراسخ ام خمسة ام كل الدار ام بيت منها يوجب التحالف فاذا تحالفا فسخ العقد وعلى المستاجر اجرة المثل لما استوفاه

الباب الثالث

في الطوارئ الموجبة للفسخ • فالفسخ او الانفساخ يثبت بخلل يعرض في المعقود عليه وهو ثلاثة اقسام **احدها** ما ينقص المنفعة ومتى ظهر بالمستاجر نقص تتفاوت به الاجرة فهو عيب مثبت للفسخ وذلك كمرض العبد والدابة وانقطاع ماء البير وتغيره بحيث يمنع الشرب وانكسار دعايم الدار واعوجاجها وانهدام بعض جدرانها لكن لو بادر المؤجر الى الاصلاح وكان قابلا للاصلاح في الحال سقط خيار المستاجر كما سبق وسواء كان العيب سابقا للعقد او القبض او حادثا في يد المستاجر • ثم ان ظهر العيب قبل مضي مدة لها اجرة فان شاء فسخ ولا شيء عليه وان شاء اجاز بجميع الاجرة وان ظهر في اثناء المدة فالوجه ما ذكره المتولي وهو انه ان اراد الفسخ في جميع المدة فهو كما لو اشترى عبدين فتلف احدهما ثم وجد بالباقي عيبا واراد الفسخ فيهما وان اراد الفسخ فيما بقي من المدة فهو كما لو اراد الفسخ في العبد الباقي وحده وحكمهما مذكور في البيع واطلق الجمهور القول بان له الفسخ ولم يتعرضوا لهذا التفصيل • ومتى امتنع الفسخ فله الارش فيعرف اجرة مثله سليما ومعيبا ويعرف التفاوت بينهما هذا كله في اجارة العين اما اذا وجد في اجارة الذمة بالدابة المسلمة عيبا فلا فسخ بل يردها ويلزم المؤجر ابدالها

فصل لا تنفسخ الاجارة بالاعذار سواء كانت اجارة عين او ذمة وذلك كما اذا استاجر دابة للسفر عليها فمرض او حانوتا لحرفة فندم او هلكت الات تلك الحرفة او حماما فتعذر الوقود وكذا لو كان العذر للمؤجر بان مرض وعجز عن الخروج مع الدابة او اكرى داره واهله مسافرون فعادوا واحتاج الى الدار

اوتاهل ولا فسخ في شيء منها اذ لا خلل في المعقود عليه. فرع لو اكترى ارضا للزراعة فزرعها
فهلك الزرع بجائحة من سيل او جراد او شدة حر او برد او كثرة مطر ونحوها فليس له
الفسخ ولا حط شيء من الاجرة لان الجائحة لحقت زرع المستاجر لا منفعة الارض
فصار كما لو اكترى دكانا لبيع البز فاحترق بزه لا تنفسخ الاجارة. فلو فسدت
الارض بجائحة ابطلت قوة الانبات في مدة الاجارة انفسخت الاجارة في المدة الباقية
ثم ان كان فساد الارض بعد فساد الزرع فهل يسترد شيئا من الاجرة فيه احتمالان
للامام اصحهما عند الغزالي المنع لانه لو بقيت صلاحية الارض لم يكن للمستاجر فيها
نفع بعد فوات الزرع والثاني وبه قطع بعض اصحاب الامام يسترد لان بقاء الارض
على صفتها مطلوب فاذا زالت ثبت الانفساخ وان كان فساد الزرع بعد فساد الارض
فاصح الاحتمالين بالاتفاق الاسترداد

القسم الثاني

فوات المنفعة بالكلية
حسا من صوره موت الدابة والاجير المعين فان كان قبل القبض او عقبه قبل مضي مدة
لمثلها اجرة انفسخ العقد وان كان في خلال المدة انفسخ في الباقي وفي الماضي الطريقان
فيما اذا اشترى عبدين فقبض احدهما وتلف الثاني قبل القبض هل ينفسخ البيع في المقبوض
فان قلنا ينفسخ في الماضي سقط المسمى ووجب اجرة المثل لما مضى وان قلنا لا ينفسخ فيه
فهل له خيار الفسخ وجهان اصحهما عند الامام والبغوي لا لان منافعه استهلكت
والثاني نعم وبه قطع ابن الصباغ واخرون لان جميع المعقود عليه لم يسلم فان قلنا له الفسخ
ففسخ رجع الى اجرة المثل وان قلنا لا فسخ او اجاز وجب قسط ما مضى من المسمى والتوزيع
على قيمة المنفعة وهي اجرة المثل لا على نفس الزمان وذلك يختلف فربما تزيد اجرة شهر
على اجرة شهرين لكثرة الرغبات في ذلك الشهر فان كانت مدة الاجارة سنة ومضى نصفها
واجرة المثل فيه مثلا اجرة المثل في النصف الباقي وجب من المسمى ثلثاه وان كان بالعكس
فثلثه واذا اثبتنا الخيار بعيب يفسخ في المستقبل ففي الانفساخ في الماضي الطريقان فان لم
يفسخ فطريق التوزيع ما بيناه وان اجازه فعليه الاجرة المسماة بتمامها كما لو رضي بعيب
المبيع لزمه جميع الثمن وسواء حصل التلف بآفة سماوية ام بفعل المستاجر بل لو قتل العبد او
الدابة المعينة كان حكم الانفساخ والاجرة ما ذكرناه ويلزمه قيمة ما اتلف وعن ابن ابي
هريرة انه تستقر عليه الاجرة المسماة بالاتلاف كما يستقر الثمن على المشتري باتلافه والصحيح

الاول

الاول لان البيع ورد على العين فاذا اتلفها صار قابضا والاجارة واردة على المنافع
ومنافع الزمن المستقبل معدومة لا يتصور ورود الاتلاف عليها. وعلى هذا لو عيب
المستاجر الدار او جرح العبد فهو كالتعيب بآفة سماوية في ثبوت الخيار.

فرع
نص ان انهدام الدار يقتضي الانفساخ ونص فيما اذا اكترى ارضا للزراعة ولها ماء
معتاد فانقطع ان له فسخ العقد وفيهما للاصحاب طرق احدها تقرير النصين لان الدار لم تبق
دارا والارض بقيت ارضا ولان الارض يمكن زراعتها بالامطار والثاني القطع بعدم
الانفساخ واصحها قولان في المسالتين اظهرهما في الانهدام الانفساخ وفي انقطاع
الماء ثبوت الخيار وانما يثبت الخيار اذا امتنعت الزراعة فان قال المؤجر انا اسوق
اليها ماء من موضع اخر سقط الخيار كما لو بادر الى اصلاح الدار فان قلنا بالانفساخ
فالحكم كموت العبد والا فله الفسخ في المدة الباقية وفي الماضي الوجهان فان منعناه فعليه
قسط ما مضى من المسمى وان اجاز لزمه المسمى كله وقيل يحط للانهدام وانقطاع الماء ما يخصه

فرع
لو غصب العبد المستاجر او ابق او ندت الدابة فان كانت الاجارة في الذمة فعلى
المؤجر الابدال فان امتنع استؤجر عليه وان كانت اجارة عين او غصبت الدار المستاجرة
فللمستاجر الخيار فان كان ذلك في اثناء المدة فان اختار الفسخ فسخ في الباقي وفي الماضي
الخلاف السابق وان لم يفسخ وكان قد استاجر مدة معلومة فانقضت بني على الخلاف
فيما اذا اتلف اجنبي المبيع قبل القبض هل ينفسخ البيع ام لا ان قلنا ينفسخ فكذلك الاجارة
ويسترد الاجرة وان قلنا لا ينفسخ فكذلك الاجارة ويتخير بين ان يفسخ ويسترد
الاجرة وبين ان يجيز ويطالب الغاصب باجرة المثل والذي نص عليه الشافعي والاصحاب
انفساخ الاجارة وان كان البناء المذكور يقتضي ترجيح عدم الانفساخ لكن المذهب الانفساخ
وعلى هذا لو عاد الى يده وقد بقي بعض المدة فللمستاجر ان ينتفع به في الباقي ويسقط حصة
المدة الماضية الا اذا قلنا ان الانفساخ في بعض المدة يوجب الانفساخ في الباقي فليس له
الانتفاع في بقية المدة. وان كان استاجره لعمل معلوم فله ان يستعمله فيه متى قدر عليه
واذا بادر المؤجر الى الانتزاع من الغاصب ولم يتعطل منفعة على المستاجر سقط خياره
كما سبق في اصلاح الدار

فرع
اذا اقر المؤجر بالمستاجرة للغاصب من المستاجر او لغيره
ففي قبول اقراره في الرقبة قولان اظهرهما القبول فان قبلناه ففي بطلان حق المستاجر من

المنفعة اوجه اصحها لا يبطل والثاني يبطل والثالث ان كانت العين في يد المستاجر تركت
في يده الي انقضا المدة وان كانت في يد المعزول لم تنزع منه فان قلنا بالبطلان فهل له تحليف الموجر
فيه الخلاف المذكور في ان المرتهن هل يحلف الراهن اذا اقر بالمرهون وقبلناه **فرع** للموجر
مخاصمة من غصب المستاجرة او سرقها وليس للمستاجر المخاصمة علي الاصح المنصوص كالمودع
والمستعير ويجري الوجهان في ان المرتهن هل يخاصم لان له حقا **فصل** الثوب المعين
للخياطة اذا تلف ففي انفساخ العقد خلاف سبق الاصح عند الامام وجماعة لا ينفسخ وعند
العراقيين والشيخ ابي علي انه ينفسخ لتعلقه بذلك الثوب وبه قطع ابن الحداد فيما اذا اكري
دوابا في الذمة لحمل خمسة اعبد معينين فمات اثنان منهم وحمل ثلاثة فقال له ثلاثة اخماس
الكرا ويسقط خمساه والصورة فيما اذا تساووا في اوزانهم ويشهد له نص الشافعي
رضي الله عنه حيث قال اذا نكحها علي خياطة ثوب معين فتلف قبل الخياطة لها مهر المثل
قال الشيخ ابو علي والخلاف فيما اذا الزم ذمته خياطة ثوب بعينه او حمل متاع بعينه
او عبد فان العقد وان كان في الذمة فمتعلق بعين الثوب والمتاع اما اذا استاجر دابة
بعينها مدة لركوب او حمل متاع فهلكا فلا ينفسخ العقد بل يجوز ابدال الراكب والمتاع بلا
خلاف فان قلنا لا ينفسخ فاتي بثوب مثله فذاك وان لم يات لعجز او امتنع مع القدرة حتي مضت
مدة امكان العمل ففي استقرار الاجرة وجهان **قلت** اصحهما لا يستقر والله اعلم
فان قلنا يستقر فللمستاجر فسخ العقد علي الاصح لانه ربما لا يجد ثوبا اخر او لا يريد قطعه
فرع موت الصبي المعين للتعليم كتلف الثوب المعين للخياطة وكذا الصبي المعين للارضاع ان لم يكن
ولد المرضعة فان كان ولدها فالخلاف مرتب واولي بالانفساخ لان درور اللبن علي ولدها اكثر
من الاجنبي ولا يمكن اقامة غيره مقامه **فرع** لو بدا له في قطع الثوب المعين وهو بان ق
قال الامام المتجه انه لا يجب عليه الاتيان به لكن يستقر عليه الاجرة اذا سلم الاجير
نفسه ومضي مدة امكان العمل ان قلنا يستحق الاجرة بتسليم الاجير نفسه وليس للاجير فسخ
الاجارة فان قلنا لا تستقر فله فسخها وليس للمستاجر الفسخ بحال لان الاجارة لا تنفسخ بالاعذار
فصل لا ينفسخ الاجارة بموت المتعاقدين بل ان مات المستاجر قام وارثه في استيفاء
المنفعة مقامه وان مات الموجر ترك المال عند المستاجر الي انقضا مدة الاجارة فان كانت الاجارة
علي الذمة فما التزمه دين عليه فان كان في التركة وفا استوجر منها لتوفيته والا فالوارث بالخيار ان

شا

شا وفاه واستحق الاجرة وان اعرض فللمستاجر فسخ الاجارة ○ ولو اوصي بداره
لزيد مدة عمر زيد فقبل الوصية واجرها زيد مدة ثم مات في خلالها انفسخت الاجارة
لانتها حقه لموته **فصل** اذا اكري جمالا فهرب وتارة يهرب بها وتارة يهرب
ويتركها عند المستاجر فان هرب بها نظر فان كانت الاجارة في الذمة اكتري الحاكم عليه
من ماله فان لم يجد له مالا اقترض عليه من بيت المال او من المستاجر او غيره واكتري عليه بالمال
في الشامل ولا يجوز ان يكل امر الاكترا الي المستاجر لانه يصير وكيلا في حق نفسه وان
تعذر الاكترا عليه فللمستاجر الفسخ كما لو انقطع المسلم فيه عند المحل فان فسخ فالاجرة دين
في ذمة الجمال وان لم يفسخ فله مطالبة الجمال اذا عاد بما التزمه وان كانت اجارة عين فللمستاجر فسخ
العقد كما اذا ندت الدابة واما اذا تركها عند المستاجر فان تبرع بالانفاق عليها فذاك
والا راجع الحاكم لينفق عليها وعلي من يقوم بتعهدها من مال الموجر ان وجد والا استقرض
عليه كما ذكرنا ثم ان وثق بالمستاجر سلم اليه ما اقترضه لينفق عليها والا دفعه الي من
يثق به واذا لم يجد مالا اخر باع منها بقدر الحاجة لينفق عليها من ثمنه ولا يخرج علي الخلاف
في بيع المستاجرة لانه محل ضرورة ويبقي في يد المستاجر الي انتها المدة ولو لم يقترض
الحاكم من المستاجر ولكن اذن له في الانفاق ليرجع جاز علي الاظهر كما لو اقترض منه ثم دفعه
اليه والثاني المنع ويجعل متبرعا وعلي الاول لو اختلفا في قدر ما انفق فالصحيح ان القول قول
المنفق وقيل قول الجمال **قلت** قال اصحابنا انما يقبل قول المستاجر اذا ادعي نفقة مثله
في العادة والله اعلم ● ولو انفق المستاجر بغير اذن الحاكم مع امكانه لم يرجع وان لم يكن حاكم
فعلي ما ذكرناه في عامل المساقاة اذا هرب قال الامام ولو كان هناك حاكم وعسر اثبات الواقعة
عنده فهو كما لو لم يكن حاكم واذا اثبتنا الرجوع فيما اذا انفق بغير مراجعة الحاكم فاختلفا
في قدره فالقول قول الجمال لان انفاقه لم يستند الي ائتمان من جهة الحاكم قال وفيه احتمال
لان الشرع سلطه عليه واذا انقضت مدة الاجارة ولم يعد الجمال باع الحاكم منها ما يقضي
بثمنه ما اقترض وحفظ باقيها وان راي بيعها كيلا تاكل نفسها فعل **فصل** اذا اكتري دابة
او دارا مدة وقبضها وامسكها حتي مضت المدة انتهت الاجارة واستقرت الاجرة سوا
انتفع بها في المدة ام لا وليس له الانتفاع بعد المدة فان فعل لزمه اجرة المثل مع المسمي ● ولو
ضبطت المنفعة بالعمل دون المدة بان استاجر دابة ليركبها الي بلد او ليحمل عليها الي موضع معلوم

وقبضها وامسكها عنده حتى مضت مدة يمكن فيها السير اليه استقرت عليه الاجرة
ايضا وسوا تخلف المستاجر لعذر ام لغيره حتى لو تخلف لخوف في الطريق او عدم الرفقة استقرت
الاجرة عليه لان المنافع تلفت في يده ولانه يمكنه السفر عليها الى بلد اخر واستعمالها
في البلد تلك المدة وليس للمستاجر فسخ العقد بهذا السبب ولا ان يلزم الموجر استرداد
الدابة الى تيسر الخروج هذا في اجارة العين فان كانت على الذمة وسلم دابة بالوصف المشروط
فمضت المدة عند المستاجر استقرت الاجرة ايضا لتعين حقه بالتسليم وحصول التمكن ●
ولو كانت الاجارة فاسدة استقرت فيها اجرة المثل بما يستقر به المسمى في الاجارة الصحيحة
سوا انتفع ام لا وسوا كانت اجرة المثل اقل من المسمى ام اكثر **فرع** اجر الحر نفسه مدة
لعمل معلوم وسلم نفسه فلم يستعمله المستاجر حتى مضت المدة او مدة يمكن فيها
ذلك العمل استقرت الاجرة على الاصح وجرى الخلاف فيما اذا الزم ذمة الحر عملا فسلم
نفسه مدة امكان ذلك العمل ولم يستعمله وطرد المتولي الخلاف فيما اذا التزم الحر
عملا في الذمة وسلم عبده ليستعمله فلم يستعمله ووجهه بما يقتضي اثبات خلاف
في كل اجارة على الذمة ثم ان قلنا لا تستقر فللاجير ان يرفع الامر الى الحاكم ليجبره على الاستعمال
فرع اكرى عينا مدة ولم يسلمها حتى مضت المدة انفسخت الاجارة لفوات المعقود
عليه فلو استوفى منفعة المدة فطريقان احدهما انه كاتلاف البايع المبيع قبل القبض والثاني
القطع بالانفساخ ولو امسكها بعض المدة ثم سلم انفسخت الاجارة في المدة التي تلفت منافعها
وفي الباقي الخلاف فيما اذا تلف بعض المبيع قبل القبض فان قلنا لا ينفسخ فللمستاجر الخيار ولا
يبدل زمان بزمان ولو لم تكن المدة مقدرة واستاجر دابة للركوب الى بلد فلم يسلمها
حتى مضت مدة يمكن فيها المضي اليه فوجهان احدهما ينفسخ الاجارة وهو اختيار الامام
واصحهما وبه قطع الاكثرون لا ينفسخ لان هذه الاجارة متعلقة بالمنفعة لا بالزمان ولم
يتعذر استيفاوها قال الامام وعلى هذا قال الاصحاب لا خيار للمستاجر كما لا خيار للمشتري اذا
امتنع البايع من تسليم المبيع مدة ثم سلمه وشذ الغزالي فقال في الوسيط له الخيار لتاخر
حقه والمعروف ما سبق ● ولو كانت الاجارة في الذمة ولم يسلم ما يستوفي المنفعة منه حتى
مضت مدة يمكن فيها تحصيل تلك المنفعة فلا فسخ ولا انفساخ بحال لانه دين تاخر ايفاوه
القسم الثالث فوات المنفعة شرعا كفواتها حسا في اقتضا الانفساخ لتعذر الاستيفا

لذا الخط المصنف والذي في الرافعي او لعمل بزيادة او

فاذا استاجر لقلع سن وجعة او يد متاكلة او لاستيفا قصاص في نفس او طرف
فالاجارة صحيحة على الاصح كما سبق فاذا زال الوجع او عفي عن القصاص فقد اطلق الجمهور
ان الاجارة تنفسخ وفيه كلامان **احدهما** ان المنفعة في هذه الاجارة مضبوطة بالعمل
دون الزمان وهو غير مايوس منه لاحتمال عود الوجع فليكن زوال الوجع كغصب المستاجرة
حتى يثبت خيار الفسخ دون الانفساخ **والثاني** حكى الشيخ ابو محمد وجها ان الاجارة
لا تنفسخ بل يستعمل الاجير في قلع مسمار او وتد ويراعي تداني العملين وهذا ضعيف
والقوي ما قيل ان الحكم بالانفساخ جواب على ان المستوفى به لا يبدل فان جوزناه امره
بقلع سن وجعة لغيره **فصل** اذا اجر الوقف البطن الاول ثم مات في اثنا المدة فوجهان
احدهما تبقى الاجارة بحالها كما لو اجر ملكه فمات واصحهما المنع لان المنافع بعد موته لغيره
ولا ولاية له عليه ولا نيابة ثم عبارة الجمهور ما الانفساخ وعدمه ففي وجه تنفسخ وفي
وجه لا تنفسخ واستبعدها الصيدلاني والامام وطايفة لان الانفساخ يشعر
بسبق الانعقاد وجعلوا الخلاف في انا هل نتبين البطلان لانا تبينا انه تصرف
في غير ملكه ● ثم ان ابقينا الاجارة لحصة المدة الباقية من الاجرة تكون للبطن الثاني
فان اتلفها الاول فهي دين في تركته وليس هو كما لو اجر ملكه ومات في المدة حيث تكون جميع
الاجرة تركة له تقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه لان التصرف ورد على خالص ملكه
والباقي له بعد الاجارة رقبة مسلوبة المنفعة في تلك المدة تنتقل الى الوارث كذلك
● وان قلنا لا تبقى الاجارة فهل تبطل فيما مضى قال ابن الصباغ يبنى على الخلاف في تفريق الصفقة
فان قلنا لا يفرق كان للبطن الاول اجرة المثل لما مضى اما اذا اجر الوقف متوليه فموته لا
يوثر في الاجارة على الصحيح لانه ناظر للجميع وقيل تبطل الاجارة كما سياتي في ولي الصبي ان
شا الله تعالى **فرع** للولي اجارة الطفل وماله ابا كان او وصيا او قيما اذا راى المصلحة
فيها لكن لا يجاوز مدة بلوغه بالسن فلو اجره مدة يبلغ في اثنايها بان كان ابن سبع سنين
فاجره عشر سنين فطريقان قال الجمهور تبطل فيما يزيد على مدة البلوغ وفيما لا يزيد
قولا تفريق الصفقة والثاني القطع بالبطلان في الجميع وهو الاصح عند البغوي **قلت**
واختاره ايضا ابن الصباغ والله اعلم ● ويجوز ان يوجره مدة لا يبلغ فيها بالسن وان احتمل
بلوغه بالاحتلام لان الاصل بقا الصبي فلو اتفق الاحتلام في اثنايها فوجهان اصحهما عند

صاحب المهذب والروياني بقاء الاجارة واصحهما عند الامام والمتولي لا تبقى **قلت** صحح
الرافعي في المحرر الثاني والله اعلم ● ثم التعبير عن هذا بالانفساخ او بتبين البطلان كما ذكرنا
في مسألة الوقف ● واذا قلنا لا تبقى الاجارة جا فيما مضى خلاف تفريق الصفقة وان قلنا
تبقى فهل له خيار الفسخ اذا بلغ وجهان اصحهما لا كما لو زوجها ثم بلغت **فرع** لو اجر الولي
مال المجنون فافاق في اثنا المدة فهو كبلوغ الصبي بالاحتلام **فصل** لو اجر عبده ثم اعتقه
نفذ لان اعتاق المغصوب والابق نافذ فهذا اولى ولا تنفسخ الاجارة على الصحيح ولا خيار
للعبد على الاصح ولا يرجع على السيد باجرة المثل للمدة الواقعة بعد العتق على الاظهر الجديد
وقيل على الاصح ● فان قلنا يرجع فنفقته في تلك المدة على نفسه لانه مالك لمنفعة نفسه
وان قلنا لا يرجع فهل هي على سيده لادامة حبسه ام في بيت المال لانه حر عاجز وجهان
اصحهما الثاني **قلت** فان قلنا النفقة على السيد فوجهان احدهما تجب بالغة ما
بلغت واصحهما تجب اقل الامرين من اجرة مثله وكفايته والله اعلم ● ولو ظهر بالعبد
عيب بعد العتق وفسخ المستاجر الاجارة فالمنافع للعتيق ان قلنا يرجع بمنافعه على السيد
والا فهل هي له ام للسيد وجهان **قلت** الاصح كونها للعتيق والله اعلم ○ ولو اجر
عبده ومات واعتقه الوارث في المدة ففي انفساخ الاجارة ما سبق فاذا قلنا لا انفساخ
لم يرجع هنا على المعتق بشي بلا خلاف ولو اجر ام ولده ومات في المدة عتقت وفي بطلان
الاجارة الخلاف المذكور فيما اذا اجر البطن الاول الوقف ومات وكذا الحكم في اجارة
المعلق عتقه بصفة قال البغوي وانما تجوز اجارته مدة لا تتحقق الصفة فيها فان
تحقق فهو كاجارة الصبي مدة تتحقق بلوغه فيها **قلت** هذا الذي قاله البغوي ظاهر
ان منعنا بيع العين المستاجرة فان جوزناه فينبغي ان يقطع بجواز اجارته هنا لانه متمكن
من بيعه وابقا الاجارة الى انقضا مدتها بخلاف مسألة الصبي لكن قد يقال وان تمكن فقد لا
يفعل والله اعلم **فرع** كتابة العبد المكرى جائزة عند ابن القطان باطلة عند ابن كج **قلت**
الثاني اقوى والله اعلم ● فان جوزناها عاد الخلاف في الخيار وفي الرجوع على السيد
قلت ومن مسايل الفصل ما ذكره ابن كج وهو خارج على القواعد السابقة انه
لو اكترى دار العبد ثم قبض العبد واعتقه فانهدمت الدار رجع على المعتق بقدر ما بقي
من المدة من قيمة العبد والله اعلم **فصل** اذا باع العين المستاجرة فله حالان **الاول**

زكري

البيع للمستاجر وهو صحيح قطعا ثم في الاجارة وجهان احدهما تنفسخ قاله ابن الحداد
ويعبر عنه بان الاجارة والملك لا يجتمعان واصحهما لا تنفسخ فعلى الاول يرجع المستاجر
على الموجر باجرة بقية المدة على الاصح وقال ابن الحداد لا يرجع ولو فسخ المستاجر البيع
بعيب لم يكن له الامساك بحكم الاجارة لانها قد انفسخت بالشرى ولو تلفت العين لم يرجع
على البايع بشي لان الاجارة غير باقية عند التلف وعلى الوجه الثاني الاصح وهو ان
الاجارة لا تنفسخ بالشرى ففي صورة فسخ البيع بالعيب له الامساك بحكم الاجارة
ولو فسخ الاجارة رجع على البايع باجرة بقية المدة وفي صورة التلف تنفسخ الاجارة
بالتلف وحكمه ما سبق ويخرج على الخلاف في ان الاجارة والملك هل يجتمعان مسايل
احداها اوصى لزيد برقبة دار ولعمرو بمنفعتها واجرها العمرو ففي صحة الاجارة
الوجهان **الثانية** مات المستاجر ووارثه الموجر ففي انفساخها الوجهان **الثالثة**
اجر المستاجر العين المستاجرة للمالك جاز على الصحيح المنصوص كما يجوز ان يبيعه
ما اشتراه منه ومنعه ابن سريج لاجتماع الملك والاجارة **الرابعة** اجر داره لابنه
ومات الاب في المدة ولا وارث له غير الابن المستاجر وعليه ديون مستغرقة فبنى
اولا على ان الوارث هل يملك التركة وهناك دين مستغرق ان قلنا لا يملك بقيت الاجارة
بحالها وان قلنا يملك وهو الصحيح فعلى الاصح لا تنفسخ الاجارة وعلى قول ابن الحداد
تنفسخ لان الملك طرا على الاجارة وادعى الروياني ان هذا اصح واذا انفسخت الاجارة
قال ابن الحداد الابن غريم يضارب باجرة بقية المدة مع الغرما ووافقه بعضهم
وخالفه المعتبرون لانه خلاف ما سبق عنه في الشرى انه لا يرجع وضعفوا الفرق
● ولو مات الاب الموجر عن ابنين احدهما المستاجر فعلى الاصح لا تنفسخ الاجارة في
شي من الدار ويسكنها المستاجر الى انقضا المدة ورقبتها بينهما بالارث وقال
ابن الحداد تنفسخ الاجارة في النصف الذي ملكه المستاجر وله الرجوع بنصف اجرة
ما انفسخ العقد فيه لان مقتضى الانفساخ في النصف الرجوع بنصف الاجرة لكنه خلف
ابنين والتركة في يدهما والدين الذي يلحقها يتوزع فيخص الراجع الربع ويرجع بالربع على اخيه
فان لم يترك الميت سوى الدار بيع من نصيب الاخ المرجوع عليه بقدر ما ثبت به الرجوع وهذا
بعيد عند الايمة لان الابن المستاجر ورث نصيبه بمنافعه واخوه ورث نصيبه مسلوب

حاشيه
كذا الخط لعمرو وصوابه لزيد ○

كذا الخط ما اشتراه وهو الصواب وفي كثير من النسخ بما بزياده البا وهو تحريف ○

المنفعة ثم قد تكون اجرة مثل الدار في تلك المدة مثلي ثمنها فاذا رجع على الاخ بربع
الاجرة احتاج الى بيع نصيبه فيكون احدهما قد فاز بجميع نصيبه وربع نصيب
الاخر وحده في دين الميت قال الشيخ ابو علي ولو لم يخلف الا الابن المستاجر ولا
دين عليه فلا فائدة في الانفساخ ولا اثر له لان الكل له سوا اخذ بالارث او اخذ مدة
الاجارة بالاجارة وبعدها بالارث وسوا اخذ بالدين ام بالارث **فرع** اجر البطن
الاول الوقف للبطن الثاني ومات الموجر في المدة فان قلنا لو اجر اجنبيا بطلت
الاجارة فهنا اولى والا فوجهان لانه طرا الاستحقاق في مدة الاجارة قال الامام
وهذا اولى بارتفاع الاجارة **الحال الثاني** البيع لغير المستاجر وهو صحيح على
الاظهر عند الاكثرين ويجري القولان سوا اذن المستاجر ام لا ● واذا صححنا
لم تنفسخ الاجارة كما لا ينفسخ النكاح ببيع المزوجة وتترك في يد المستاجر الى انقضا
المدة وللمشتري فسخ البيع ان كان جاهلا وان كان عالما فلا فسخ له ولا اجرة لتلك
المدة وكذا لو كان جاهلا واجاز ذكره البغوي ويشبه ان يكون على الخلاف في مدة
بقا الزرع اذا باع ارضا مزروعة ولو وجد المستاجر به عيبا وفسخ الاجارة او
عرض ما يفسخ به الاجارة فمنفعة بقية المدة لمن تكون وجهان قال ابن الحداد
للمشتري وقال ابو زيد للبائع لان المشتري لم يملك منافع تلك المدة وبناهما المتولي
على ان الرد بالعيب يرفع العقد من اصله ام من حينه ان قلنا بالاول فهي للمشتري وكان
الاجارة لم تكن وان قلنا من حينه فللبائع لانه لم يوجد عند الرد ما يوجب الحق للمشتري
قال ولو تقايلا الاجارة فان قلنا الاقالة بيع فهي للبائع وان قلنا فسخ فكذلك على الصحيح لانها
ترفع العقد من حينها قطعا ● واذا حصل الانفساخ رجع المستاجر باجرة بقية المدة
على البائع قال ابن كج ويحتمل ان يرجع على المشتري **فرع** القولان في صحة بيع المستاجر
يجريان في هبته ويجوز الوصية به قطعا **فرع** لو باع عينا واستثنى لنفسه منفعتها
سنة او شهرا فطريقان احدهما يحكى عن ابن سريج انه على قولي بيع المستاجرة والمذهب
القطع ببطلان العقد **فصل** في مسايل منثورة تتعلق بالباب الاول **احداها**
قال الزمت ذمتك نسج ثوب صفته كذا على ان تنسجه بنفسك لم يصح العقد لانه غرر
فاشبه السلم في شي معين **الثانية** يصح استيجار الارض بما يستاجر به الثوب والعبد

من

من الدراهم والطعام وما تنبت به الارض وغيرها اذا عين او وصف **الثالثة** اذا
استاجر دابة ليركبها الى بلد بعشرة دنانير وجب نقد بلد العقد ولو كانت الاجارة
فاسدة فالاعتبار في اجرة المثل بموضع اتلاف المنفعة نقدا ووزنا **الرابعة** يجوز
اجارة المصحف والكتب لمطالعتها والقراة منها **الخامسة** لا يجوز ان يستاجر بركة
لياخذ منها السمك فلو استاجرها للحبس فيها الما حتى يجتمع فيها السمك جاز على الصحيح ●
السادسة يصح من المستاجر اجارة ما استاجره بعد قبضه سوا اجره بمثل ما
استاجره به ام باقل ام باكثر وفي اجارته قبل القبض وجهان قال ابن سريج يجوز والاصح المنع
فعلى هذا في اجارته للموجر وجهان كبيع المبيع للبائع قبل قبضه **قلت** الاصح صحة اجارته
للموجر والله اعلم **السابعة** المستعير لا يكري فلو استعار ليكريه لم يصح على الاصح
وقيل يجوز كما لو استعاره ليرهنه **الثامنة** اجر ناظر المسجد حانوته الخراب بشرط ان
يعمره المستاجر بماله ويكون ما انفقه محسوبا من اجرته لم تصح الاجارة لانه عند الاجارة
غير منتفع به **التاسعة** لا يجوز اجارة الحمام بشرط ان يكون مدة تعطله بسبب
العمارة ونحوها محسوبة على المستاجر ولا على الموجر لا بمعنى انحصار الاجارة في الباقي
لان المدة تصير مجهولة ولا بمعنى استيفا مثلها بعد المدة لان اخر المدة يصير مجهولا
العاشرة استاجره ليبيع له شيا معينا جاز لان الظاهر انه يجد راغبا وليشتري شي
معين لا يجوز لان رغبة مالكه في البيع غير مظنونة وليشتري شي موصوف يجوز وليبيع شي
لرجل معين لا يجوز **الحادية عشرة** لو اراد استيجاره للخروج الى بلد السلطان والتظلم
للمستاجر وعرض حاله في المظالم قال القفال في الفتاوي يستاجر مدة كذا ليخرج الى موضع كذا
ويذكر حاله في المظالم ويسعى في امره عند من يحتاج اليه فتصح الاجارة لان المدة معلومة وان
كان في العمل جهالة كما لو استاجره يوما للخاصم غريما له **قال** ولو بدا للمستاجر فله ان يستعمله
فيما ضرره مثل ذلك **الثانية عشرة** حكى ابن كج عن نص الشافعي رضي الله عنه انه لا تصح
اجارة الارض حتى ترى لا حايل دونها من زرع وغيره وفي هذا تصريح بان اجارة الارض المزروعة
لا تصح توجيهه بان الزرع يمنع رويتها وفيها معنى اخر وهو تاخر التسليم والانتفاع عن العقد
ومشابهته اجارة الزمان المستقبل ● ويقرب منه ما لو اجر دارا مشحونة بطعام
وغيره وكان التفريغ يستدعي مدة ورايت للايمة فيما جمع من فتاوي القفال جوابين فيه

احدهما انه ان امكن التفريغ في مدة ليس لمثلها اجرة صح العقد والا فلا لانه اجارة
مدة مستقبلة والثاني انه ان كان يذهب في التفريغ جميع مدة الاجارة لم يصح وان
كان يبقى منها شي صح ولزم قسطه من الاجرة اذا وجد فيه التسليم وخرجوا على الجوابين
ما اذا استاجر دارا ببلد اخر فانه لا يتاتى التسليم الا بقطع المسافة بين البلدين وما
اذا باع جمدا او زنا وكان يماع بعضه الى ان يوزن **قلت** الصحيح من الجوابين هو الاول
بل قد تقدم في الشرط الثالث من الركن الرابع من الباب الاول وجه انه لا تصح اجارة
المشحونة بالقماش وان امكن تفريغها في الحال وتقدم هناك ان المذهب صحة اجارة الارض
المستورة بالما للزراعة وليس هو مخالفا للمذكور هنا لان التعليل هناك بان الما من مصالحها
مفقود هنا والاصح عندي فيما اذا استاجر دارا ببلد اخر الصحة وفي الجمد المنع لامكان
بيعه جزافا والله اعلم **الثالثة عشرة** اذا استاجر للخدمة وذكر وقتها من الليل
والنهار وفصل انواعها صح وان اطلق فقد حكي عن النص المنع والمذهب الجواز ويلزم ما
جرت العادة به وفصل القاضي ابو سعد بن ابي يوسف انواعها فقال يدخل في هذه
الاجارة غسل الثوب وخياطته والخبز والعجن وايقاد النار والتنور وعلف الدابة
وحلبها وخدمة الزوجة والفرش في الدار وحمل الما الى الدار للشرب والى المتوضا
للطهارة وعن سهل الصعلوكي ان علف الدابة وحلبها وخدمة الزوجة لا يدخل الا
بالتنصيص عليها وينبغي ان يكون الحكم كذلك في خياطة الثوب وحمل الما الى الدار ويجوز
ان يختلف الحكم فيه بالعادة وذكر بعض شراح المفتاح انه ليس له اخراجه من البلد الا
ان يشرط عليه مسافة معلومة من كل جانب وان عليه المكث عنده الى ان يفرغ من صلاة
العشا الاخرة **قلت** المختار في هذا كله الرجوع الى عادة الخادم في ذلك البلد وذلك
الوقت ويختلف ذلك باختلاف مراتب المستاجرين وباختلاف الاجرا وفي الذكورة
والانوثة من الطرفين وغير ذلك فيدخل ما اقتضته العادة دون غيره والله اعلم
الرابعة عشرة استاجره على القيام على ضيعة فاز عليه ليلا ونهارا على المعتاد
الخامسة عشرة استاجره للخبز بين انه يخبز اقراصا او ارغفة غلاظا او رقاقا
وانه يخبر في تنور او فرن والة الخبز على الاجير ان كانت اجارة على الذمة والا
فعلى المستاجر وليس على الاجير الا تسليم نفسه والقول فيمن عليه الحطب كالحبر في حق

[هامش] حـ الوجه المتقدم هناك محله اذا امكن الاستغال بمثلها في الحال وبينه وبين المذكور هنا فرق ظاهر

الوراق

الوراق **السادسة عشرة** قال بعض شراح المفتاح لو اكترى دابة ليركبها فو يحابل
لم يجز حتى يبين شرقا او غربا فاذا بين واراد العدول الى غيرها فللمكري منعه لان
المعين قد يكون اسهل او له فيه غرض وهذا الخالف ما سبق في الحعل وجها **فصل**
في مسايل تتعلق بالباب الثاني **احداها** استاجره لعمل مدة يكون زمن الطهارة
والصلوات فرايضها وسننها الرواتب مستثنى ولا ينقص من الاجرة وسوا فيه الجمعة
وغيرها وعن ابن سريج جواز ترك الجمعة بهذا السبب حكاه ابو الفضل ابن عبدان والسبت
في استيجار اليهودي مستثنا ان اطرد عرفهم بذلك قاله الغزالي في الفتاوى **الثانية**
استاجر مرضعة لتعهد الصبي والدهن على ابيه فان جرى عرف البلد بخلافه فوجهان
الثالثة استاجر لحمل حطب الى داره وهي ضيقة الباب هل عليه ادخاله الدار
فولان للعرف ولا يكلف صعود السطح به **الرابعة** استاجره لغسل ثياب معلومة
لحملها اليه حمال فان شرطت اجرته على احدهما فذاك والا فعلى الغسال لانه من تمام الغسل
الخامسة استاجره لقطع اشجار بقرية لم يجب عليه اجرة الذهاب والمجي لانهما ليسا
من العمل ذكر هذه المسايل الاربع ابو عاصم العبادي **السادسة** استاجر دابة ليركبها
ويحمل عليها كذا رطلا فركب وحمل واخذ في السير فاراد المؤجر ان يعلق عليها مخلاة او
سفرة ونحوهما من قدام القتب او من خلفه او يردف معه رديفا فللمستاجر منعه
السابعة استاجر دابة ليركبها الى موضع معلوم فركبها اليه فعن صاحب التقريب
ان له ان يردها الى الموضع الذي سار منه الا ان ينهاه صاحبها وقال الاكثرون ليس له
ردها بل يسلمها الى وكيل المالك ان كان والا فالى الحاكم هناك فان لم يكن حاكم فالى امين فان
لم يجد امينا ردها او استصحبها الى حيث يذهب كالمودع يسافر بالوديعة للضرورة
واذا جاز له الرد لم يجز له الركوب بل يسوقها او يقودها الا ان يكون بها جماح لا تنقاد
الا بالركوب ومثله لو استعار للركوب اليه قال العبادي له الركوب في الرد لان الرد
لازم له فالاذن يتناوله بالعرف والمستاجر لا رد عليه **الثامنة** استاجر دابة للركوب
الى مكان فجاوزه لزمه المسمى للمكان واجرة المثل للزيادة ويصير ضامنا من وقت المجاوزة فان
ماتت لزمه اقصى القيم من حينئذ ان لم يكن معها صاحبها ولا يبرا عن الضمان بردها الى
ذلك الموضع وان كان معها صاحبها فان تلفت بعد ما نزل وسلمها اليه فلا ضمان عليه وان

تلفت وهو راكب نظر ان تلفت بالوقوع في بئر ونحوه ضمن جميع القيمة وان لم تحدث
سبب ظاهر فقيل يلزمه كل القيمة ايضا والاصح لا يلزمه الكل بل النصف في قول
ومقتضى التوزيع على المسافتين في قول كما سبق فيما اذا حمل اكثر من المشروط لان
الظاهر حصول التلف بكثرة التعب وتعاقب السير حتى لو اقام في المقصد قدر ما يزول
فيه التعب ثم خرج بغير اذن المالك ضمن الكل • واذا استاجر ليركب ويعود فلا يلزمه
لما جاوز اجرة المثل لانه يستحق قطع قدر تلك المسافة ذهابا ورجوعا بناء على انه يجوز
العدول الى مثل الطريق المعين قلت ولا يجوز ان يركبها بعد المجاوزة جميع
الطريق راجعا بل يركبها بقدر تمام مسافة الرجوع والله اعلم • ثم ان قدر في هذه
الاجارة مدة مقامه في المقصد فذاك والا فان لم يزد على مدة المسافرين انتفع بها
في الرجوع وان زاد حسبت الزيادة عليه التاسعة استاجر دابة للركوب الى
عشرة فراسخ فقطع نصف المسافة ثم رجع لاخذ شيء نسيه راكبا انتهت الاجارة واستقر
جميع الاجرة لان الطريق لا يتعين وكذا لو اخذ الدابة وامسكها يوما في البيت ثم خرج
فاذا بقي بينه وبين المقصد يوم استقرت الاجرة ولم يجز له الركوب بعده • وكذا
لو ذهب في الطريق لا مستقيما او سار اشي يمينا وشمالا الا ان يحسبونا من المدة ويترك
الاستقاع اذا قرب من المقصد بقدره العاشرة دفع اليه ثوبا ليقصره باجرة
ثم استرجعه فقال لم اقصره بعد فلا ارده فقال صاحب الثوب لا اريد ان تقصره فاردده
الى فلم يرد وتلف الثوب عنده لزمه ضمانه وان قصره ورده فلا اجرة له وعلى هذا قياس
الغزل عند النساج ونظايره قلت صورة المسئلة اذا لم يتبع عقد صحيح والله اعلم •
الحادية عشرة استاجره ليكتب له صكا في هذا البياض فكتبه خطا فعليه نقصان
الكاغد وكذا لو امره ان يكتب بالعربية فكتب بالعجمية او بالعكس قلت ولا اجرة
له ويقرب منه ما ذكره الغزالي في الفتاوي انه لو استاجره لنسخ كتاب فغير ترتيب
الابواب قال ان امكن بنا بعض المكتوب بان كان عشرة ابواب فكتب الباب الاول اخرا
منفصلا بحيث يبني عليه استحق بقسطه من الاجرة والا فلا شيء له والله اعلم الثانية
عشرة استاجر دابة لحمل الحنطة من موضع كذا الى داره يوما الى الليل مترددا
مرات فركبها في عوده فعطبت الدابة ضمن على الاصح لانه استاجرها للحمل لا للركوب وقيل

لا يضمن

لا يضمن للعرف ذكرهما العبادي الثالثة عشرة العامل في المزارعة الصحيحة
لو ترك السقي متعمدا افسد الزرع ضمن لانه في يده وعليه حفظه الرابعة عشرة
تعدى المستاجر بالحمل على الدابة فقرح ظهرها وهلكت منه لزمه الضمان وان كان الهلاك
بعد الرد الى المالك فصل في مسايل تتعلق بالباب الثالث احداها في المنثور للمزني
انه لو استاجر لخياطة ثوب فخاط بعضه واحترق الثوب استحق الاجرة لما عمل ان
قلنا ينفسخ العقد استحق اجرة المثل والا فقسطه من المسمى • ولو استاجر لحمل جرة
الى موضع فزلق في الطريق فانكسرت لا شيء له من الاجرة والفرق ان الخياطة تظهر على
الثوب فوقع العمل مسلما بظهور اثره والحمل لا يظهر على الجرة الثانية اجر ارضا
فغرقت بسيل او ما نبع منها فان لم يتوقع انحساره في مدة الاجارة فهو كانهدام الدار
وان توقع فللمستاجر الخيار كما لو غصبت فان اجاز سقط من الاجرة بقدر ما كان الماء
عليها • وان غرق نصفها وقد مضى نصف المدة انفسخ العقد فيه والمذهب انه لا ينفسخ
في الباقي بل له الخيار فيه في بقية المدة فان فسخ فكانت احمة المدة لا تتفاوت فعليه
نصف المسمى للمدة الماضية وان اجاز فعليه ثلاثة ارباع المسمى فالنصف للماضي والربع
للباقي الثالثة تعطل الرحا لانقطاع الماء والحمام لخلل في الابنية او لنقص الماء في
بيره ونحوه كانهدام الدار • وكذا لو استاجر قناة فانقطع ماؤها فلو نقص ثبت الخيار
ولم ينفسخ • ولو استاجر طاحونتين متقابلتين فنقص الماء وبقي ما يدور به احداهما
ولم يفسخ قال العبادي يلزمه اجرة اكثرهما الرابعة قال في التتمة لو دفع غزلا
الى نساج واستاجره لنسج ثوب طوله عشرة في عرض معلوم فجاء بالثوب وطوله احد عشر
لا يستحق شيئا من الاجرة وان جاء به وطوله تسعة فان كان طول السدى عشرة استحق
من الاجرة بقدره لانه لو اراد ان ينسج عشرة لتمكن منه وان كان طوله تسعة لم يستحق
شيئا لمخالفته • ولو كان الغزل المدفوع اليه مسدى واستاجره كما ذكرناه ودفع
اليه من اللحمة ما يحتاج اليه فجاء به اطول في العرض المشروط لم يستحق للزيادة شيئا
وان جاء به اقصر في العرض المشروط استحق بقدره من الاجرة وان وافق في الطول وخالف
في العرض فان كان انقص نظر ان كان ذلك لمجاوزته القدر المشروط من الصفاقة لم يستحق شيئا
من الاجرة لانه مفرط بمخالفته وان راعى المشروط في صفة الثوب رقته وصفاقته فله

الاجرة لان الخلل والحالة هذه من المستدي • وان كان زايدا فان اخل بالصفاته لم يستحق شيئا
والا استحق الاجرة بتمامها لانه زاد خيرا **الخامسة** مهما ثبت الخيار لنقص فاجاز ثم
اراد الفسخ فان كان ذلك السبب بحيث لا يرجى زواله بان انقطع الما ولم يتوقع عوده فليس
له الفسخ لانه عيب واحد وقد رضي به وان كان بحيث يرجى زواله فله الفسخ ما لم يزل لان
الضرر يتجدد كما لو تركت المطالبة بعد مدة الايلا او الفسخ بعد ثبوت الاعسار فلها
العود اليه • وكذا لو اشترى عبدا فابق قبل القبض واجاز ثم اراد الفسخ فله ذلك ما لم
يعد العبد **فصل** لو اراد المستاجر ان يستبدل عن المنفعة فان كانت الاجارة في
الذمة لم يجز وان كانت اجارة عين قال البغوي هو كما لو اجر العين المستاجرة للموجر
وفيه وجهان اصحهما الجواز ان جرى بعد القبض **فصل** لو ضمن رجل العهدة للمستاجر
ففي الفتاوي انه يصح ويرجع عليه عند ظهور الاستحقاق وعن ابن سريج انه لا يصح ؛
قلت ومما يتعلق بكتاب الاجارة مسايل **احداها** اذا توجه الحبس على الاجير
قال الغزالي في الفتاوي ان امكن العمل في الحبس جمع بينهما وان تعذر فان كانت الاجارة
على العين قدم حق المستاجر كما يقدم المرتهن ولان العمل مقصود في نفسه والحبس
ليس مقصودا في نفسه ثم القاضي يستوفي عليه مدة العمل ان خاف هربه على ما يراه وان
كانت الاجارة في الذمة طولب بتحصيله بغيره فان امتنع حبس بالحق **الثانية** لا يلزم
الموجر ان يدفع عن العين المستاجرة الحريق والنهب وغيرهما وانما عليه تسليم العين
ورد الاجرة ان تعذر الاستيفا • واما المستاجر فاذا قدر على ذلك من غير خطر لزمه
كالمودع **الثالثة** اذا وقعت الدار على متاع المستاجر فلا شي على الموجر ولا اجرة
تخليصه **الرابعة** استاجره لنشاد زجة فلما فرغ منها انهدمت في الحال فهذا قد يكون
لفساد الالة وقد يكون لفساد العمل والرجوع فيه الى اهل العرف فان قالوا هذه الالة قابلة للعمل
المحكم وهو المقصر لزمه غرامة ما تلف **الخامسة** اذا جعل غلة في المسجد واغلقه لزمه
اجرته لانه كما يضمن المسجد بالاتلاف يضمن منفعته ذكر هذه المسايل الخمس الغزالي في الفتاوي
وتقييده في المسجد بما اذا اغلقه لا حاجة اليه بل لو لم يغلقه ينبغي ان تجب الاجرة للعلة المذكورة
السادسة استاجر بهيمة الى بلد لحمل متاع ثم اراد في اثنا الطريق بيعه والرجوع وطلب
رد بعض الاجرة فليس له شي لان الاجارة عقد لازم بل ان باعه فله حمل مثله الى المقصد

المسمى

المسمى **السابعة** في فتاوي القاضي حسين انه لو اكره الامام رجلا على غسل ميت فلا
اجرة له لان غسله فرض كفاية فاذا فعله بامر الامام وقع عن الفرض ولو اكرهه بعض
الرعية لزمه اجرة المثل لانه مما يستاجر عليه هذا كلام القاضي ووافقه جماعة قال
امام الحرمين هذا اذا لم يكن للميت تركة ولا في بيت المال سعة فان كان له تركة فمونة تجهيزه
في تركته والا ففي بيت المال ان اتسع فيستحق المكره الاجرة قال الرافعي في اوايل كتاب
السير هذا التفصيل حسن فليحمل عليه اطلاقهم **الثامنة** اجرت نفسها للارضاع هل
عليها الفطر في رمضان اذا احتاج الرضيع اليه فيه كلام سبق واضحا في كتاب الصيام
التاسعة استاجر ابنه الذي بلغ سنا يعمل مثله فيه ليسقط نفقته عن نفسه وينفق
عليه من اجرته جاز كما يشتري ماله ذكره في فتاوي القاضي حسين والله اعلم ○

كتاب الجعالة

هي ان يقول من رد عبدي الابق او دابتي
الضالة ونحو ذلك فله كذا وهي عقد صحيح للحاجة واركانه اربعة **احدها** الصيغة
الدالة على الاذن في العمل بعوض يلتزمه فلو رد ابقا او ضالة بغير اذن مالكه فلا شي له
سوا كان الراد معروفا برد الضوال ام لا ولو قال لزيد رد ابقي ولك دينار فرده عمرو
لم يستحق شيا لانه لم يشرط له ولو رده عبد زيد استحق زيد لان يد عبده يده • ولو
قال من رده فله كذا فرده من لم يبلغه ندا لم يستحق شيا لانه متبرع فان قصد العوض
لاعتقاده ان مثل هذا العمل لا يحبط لم يستحق ايضا على المذهب ولا اثر لاعتقاده
وعن الشيخ ابي محمد تردد فيه • ولو عين رجلا فقال ان رده زيد فله كذا فرده زيد
غير عالم باذنه لم يستحق شيا • ولو اذن في الرد ولم يشرط عوضا فلا شي للراد على المذهب
وظاهر النص وفيه الخلاف السابق فيمن قال اغسل ثوبي ولم يسم عوضا **فصل** لا يشترط
ان يكون الملتزم من يقع العمل في ملكه فلو قال غير المالك من رد عبد فلان فله كذا استحقه
الراد على القايل • ولو قال فضولي قال فلان من رد عبدي فله كذا لم يستحق الراد على الفضولي
شيا لانه لم يلتزم واما المالك فان كذب الفضولي عليه فلا شي عليه وان صدق قال البغوي
يستحق عليه وكان هذا فيما اذا كان المخبر ممن يعتمد قوله والا فهو كما لو رد غير عالم باذنه
قلت ولو شهد الفضولي على المالك بانه قال فينبغي ان لا تقبل شهادته لانه متهم في
ترويج قوله • واما قول صاحب البيان مقتضى المذهب قبولها فلا يوافق عليه والله اعلم ؛

فرع سوا في صيغة المالك قوله من رد عبدي وقوله ان رده انسان او ان رددته او رده ولك كذا **الركن الثاني** المتعاملان فاما ملتزم الجعل فشرطه ان يكون مطلق التصرف واما العامل فيجوز ان يكون شخصا معينا وجماعة ويجوز ان لا يكون معينا ولا معينين وقد سبق بيانه في الركن الاول ثم اذا لم يكن العامل معينا فلا يتصور قبول العقد وان كان لم يشترط قبوله كذا قاله الاصحاب وهو المذهب وقال الامام لا يمتنع ان يكون كالوكيل في القبول ويشترط عند التعيين اهلية العمل في العامل **الركن الثالث** العمل فما لا يجوز الاجارة عليه من الاعمال لكونه مجهولا لا يجوز الجعالة عليه للحاجة ● وما جازت الاجارة عليه جازت الجعالة ايضا على الصحيح وقيل لا للاستغنا بالاجارة ● ولو قال من رد مالي فله كذا فرده من كان في يده نظر ان كان في رده كلفة كالابق استحق الجعل وان لم يكن كالدراهم والدنانير فلا لان ما لا كلفة فيه لا يقابل بالعوض ● ولو قال من دلني على مالي فله كذا فدله من المال في يده لم يستحق شيا لان ذلك واجب عليه شرعا فلا ياخذ عليه عوضا وان كان في يد غيره فدله عليه استحق لان الغالب انه يلحقه مشقه بالبحث عنه وما يعتبر في العمل لجواز الاجارة يعتبر في الجعالة سوى كونه معلوما **قلت** ومن ذلك انه لو قال من اخبرني بكذا فله كذا فاخبره به انسان فلا شي له لانه لا يحتاج فيه الى عمل كذا صرح به البغوي وغيره والله اعلم **الركن الرابع** الجعل المشروط ● وشرطه ان يكون معلوما كالاجرة لعدم الضرورة الى جهالته فان شرط مجهولا بان قال من رد ابقي فله ثوب او دابة او ان رددته فعلي ان ارضيك او اعطيك شيا فسد العقد واذا رد استحق اجرة المثل ● وكذا لو جعل الجعل خمرا او خنزيرا ● ولو جعل الجعل ثوبا مغصوبا قال الامام يحتمل ان يكون فيه قولان كما لو جعل المغصوب صداقا فيرجع في قول باجرة المثل وفي قول بقيمة المسمى قال ويحتمل القطع باجرة المثل ● ولو قال من رد عبدي فله سلبه او ثيابه قال المتولي ان كانت معلومة او وصفها بما يفيد العلم استحق الراد المشروط والا فاجرة المثل ● ولو قال فله نصفه او ربعه فقد صححه المتولي ومنعه ابو الفرج السرخسي **فصل** لو قال من رد عبدي من بلد كذا فله دينار بني على الخلاف في صحة الجعالة في العمل المعلوم فان صححناها فمن رده من نصف الطريق استحق نصف الجعل ومن رده من ثلثه استحق الثلث وان رده من مكان ابعد لم يستحق زيادة ● ولو

قال

بمال القراض فليس له السفر به بغير اذن المالك وفي قول له ذلك عند امن الطريق نقله البويطي على المشهور لو سافر ضمن المال ثم ان كان المتاع بالبلدة التي سافر اليها اكثر قيمة او تساوت القيمتان صح البيع واستحق الربح بسبب الاذن وان كان اقل قيمة لم يصح البيع الا ان يكون النقص قدرا يتغابن به واذا صححنا البيع فالثمن الذي يقبضه مضمون عليه بخلاف الوكيل في البيع اذا تعدى ثم باع لا يضمن الثمن الذي يقبضه لانه لم يتعد فيه وهنا العدوان بالسفر وهو شامل ولا تعود الامانة بالعود من السفر اما اذا سافر بالاذن فلا عدوان ولا ضمان قال المتولي ويبيع بما كان يبيعه في البلد الذي سافر منه وان لم يسافر والماذون فيه فان ظهر فيه عرض بان كانت مونة الرد اكثر من قدر النقص او امكن صرف الثمن الى متاع يتوقع فيه ربحا فله البيع والا فلا يجوز لانه خسير محض **قلت** اذا سافر بالاذن لم يجز سفره في البحر الا بنص عليه والله اعلم **فصل** على العامل ان يتولى ما جرت العادة به من نشر الثياب وطيها وذرعها وادراجها في السفط واخراجها ووزن ما خف كالذهب والمسك والعود وقبض الثمن وحمله وحفظ المتاع على باب الحانوت وفي السفر بالنوم عليه ونحوه وليس عليه وزن الامتعة الثقيلة وحملها ولا نقل المتاع من الخان الى الحانوت والندا عليه ● ثم ما عليه ان يتولاه لو استاجر عليه فالاجرة في ماله وما ليس عليه ان يتولاه له ان يستاجر عليه من مال القراض ولو تولاه بنفسه فلا اجرة له **فصل** اجرة الكيال والوزان والحمال في مال القراض وكذا اجرة النقل اذا سافر بالاذن وكذا اجرة الحارس والرصدي **فرع** لا يجوز للعامل ان يتصدق من مال القراض بشي اصلا ولا ان ينفق منه على نفسه في الحضر قطعا وفي السفر قولان اظهرهما لا نفقة له كالحضر والثاني له وقيل بالمنع قطعا وقيل بالاثبات قطعا فان اثبتنا فالاصح انه يختص بما يزيد بسبب السفر كالخف والاداوة وشبههما وقيل يطرد في كل ما يحتاج اليه من طعام وكسوة وادام وغيرها **قلت** واذا قلنا بالاختصاص استحق ايضا ما يتجدد بسبب السفر من زيادة النفقة واللباس والكرا ونحوها والله اعلم ● ويتفرع على الاثبات مسايل **منها** لو استصحب مال نفسه مع مال القراض وزعت النفقة على قدر المالين

قال الامام ويجوز ان ينظر الي قدر العمل علي المالين ويوزع علي اجرة مثلهما وقال ابو
الفرج السرخسي انما يوزع اذا كان ماله قدرا يقصد السفر له **قلت** وقد قال مثل قول
السرخسي ابو علي في الافصاح وصاحب البيان والله اعلم **ومنها** لو رجع العامل ومعه
فضل زاد والات اعدها للسفر كالمطهرة ونحوها لزمه ردها الي مال القراض علي
الصحيح **ومنها** لو استرد المالك المال منه في الطريق او في البلد الذي شخص اليه لم يستحق
نفقة الرجوع علي الاصح كما لو خالع زوجته في السفر **ومنها** انه يشترط ان لا يسرف
بل ياخذ بالمعروف وما ياخذه يحسب من الربح فان لم يكن ربح فهو خسران لحق المال **ومنها**
لو اقام في طريقه فوق مدة المسافرين في بلد لم ياخذ لتلك المدة **ومنها** لو شرط نفقة
السفر في ابتدا القراض فهو تاكيد اذا اثبتناها والا فسد القراض علي الاصح كما
لو شرط نفقة الحضر والثاني لا لانه من مصالح العقد وعلي هذا في اشتراط تقديرها وجهان
وعن رواية المزني في الجامع انه لا بد من شرط النفقة في العقد مقدرة لكن لم يثبتها الاصحاب
فصل هل يملك العامل حصته من الربح بالظهور كالمساقاة ام لا يملك الا بالقسمة قولان
اظهرهما عند الاكثرين الثاني فان قلنا بالظهور فليس ملكا مستقرا فلا يتسلط العامل علي
التصرف فيه لان الربح وقاية لراس المال فلو اتفق خسران كان من الربح دون راس المال
ما امكن وكذلك نقول لو طلب احدهما قسمة الربح قبل فسخ القراض لم يجبر الاخر فاذا
ارتفع القراض والمال ناض واقتسماه حصل الاستقرار وهو نهاية الامر وكذلك لو كان
قدر راس المال ناضا فاخذه المالك واقتسما الباقي وفي حصول الاستقرار بارتفاع العقد
ونضوض المال من غير قسمة وجهان اصحهما نعم للوثوق بحصول راس المال والثاني لا لان
القسمة من تتمة عمل العامل وان كان المال عرضا بني علي خلاف ياتي ان شا الله
تعالي في ان العامل هل يجبر علي البيع والتنضيض ان قلنا نعم فالمذهب انه لا استقرار اذ لم
يتم العمل والا فوجهان كما لو كان ناضا ولو اقتسما الربح بالتراضي قبل فسخ العقد لم يحصل
الاستقرار بل لو حصل خسران بعده كان علي العامل جبره مما اخذ واذا قلنا لا يملك
الا بالقسمة فله فيه حق موكد حتى يورث عنه لانه وان لم يملك فقد ثبت له حق التملك
ويتقدم علي الغرما لتعلق حقه بالعين وله ان يمتنع من العامل بعد ظهور الربح ويسعي
في التنضيض لياخذ منه حقه ● ولو اتلف المالك المال غرم حصة العامل وكان الاتلاف

كالاسترداد **فرع** لو كان في المال جارية لم يجز للمالك وطوها كان في المال ربح او لم
يكن واستبعد الامام التحريم اذا لم يكن ربح واذا حرمنا فوطي لم يكن فسخا للقراض
علي الاصح ولا حد عليه واما المهر فسنذكره ان شا الله تعالي ولو وطيها العامل فعليه
الحد ان لم يكن ربح وكان عالما والا فلا حد ويوخذ منه جميع المهر ويجعل في مال القراض
ولو استولدها لم ينفذ استيلاده ان قلنا لا يملك بالظهور والا ثبت الاستيلاد في نصيبه
ويقوم عليه الباقي ان كان موسرا **فرع** لا يجوز للمالك تزويج جارية القراض
لانه ينقصها فيضر العامل **فصل** فيما يقع في مال القراض من زيادة او نقص
اما الزيادة فثمرة الشجرة المشتراه للقراض ونتاج الدابة وكسب الرقيق وولد
الجارية ومهرها اذا وطيت بشبهة وبدل منافع الدواب والارض سوا وجب
باستعمالها عدوانا او باجارة صدرت من العامل فان له الاجارة اذا راي فيها
المصلحة اطلق الامام والغزالي ان هذه كلها مال قراض لانها من فوايده وقال
المتولي ان كان في المال ربح وملكنا العامل حصته بالظهور فالجواب كذلك فان لم يكن
ربح او لم نملكه فمن الاصحاب من قال مال قراض وقال جمهورهم يفوز بها المالك
لانها ليست من فوايد التجارة ويشبه ان يكون هذا اولي فان جعلناها مال قراض
فالاصح انها من الربح وقيل هي شايعة في الربح وراس المال ● ولو وطيها المالك قال
الغزالي وغيره يكون مستردا مقدار المهر فيستقر نصيب العامل منه وقال
البغوي ان كان في المال ربح وملكناه بالظهور وجب نصيب العامل من الربح والا فلا
شي له ● واستيلاد المالك جارية القراض كاعتاقها واذا اوجبنا المهر بوطي الخالي
عن الاحبال فالاصح الجمع بينه وبين القيمة ● واما النقص فما حصل برخص فهو خسران
مجبور بالربح وكذا النقص بالتعيب والمرض الحادثين واما النقص العيني وهو تلف
البعض فان حصل بعد التصرف في المال بيعا وشرا فقطع الجمهور بان الاحتراق وغيره
من الافات السماوية خسران يجبر بالربح وفي التلف بالسرقة والغصب وجهان والفرق
ان في الضمان الواجب ما يجبره فلا حاجة الي الجبر بمال القراض وطرد جماعة الوجهين
في الافة السماوية والاصح في الجميع الجبر ● اما اذا تلف قبل التصرف بيعا وشرا بان
دفع اليه الفين قراضا فتلف احدهما قبل التصرف فوجهان احدهما انه خسران فيجبر بالربح

الحاصل بعد ويكون راس المال العين واصحهما تتلف من راس المال ويكون راس المال الفا
ولو اشترى بالعين عبدين فتلف احدهما تلف من الربح على المذهب وقيل تتلف من راس
المال لانه لم يتصرف بعد بالبيع • هذا اذا تلف بعض المال اما اذا اتلف كله بافة
سماوية قبل التصرف او بعده فيرتفع القراض وكذا لو اتلفه المالك كما سبق • ولو
اتلفه اجنبي جميعه او بعضه اخذ منه بدله واستمر فيه القراض وما ذكرناه من الخلاف
في الجبر من الربح في صورة السرقة والغصب هو فيما اذا تعذر اخذ البدل من المتلف
ولو اتلف العامل المال **قال** الامام يرتفع القراض لانه وان وجب عليه بدله فلا
يدخل في ملك المالك الا بقبضه منه وحينئذ يحتاج الى استيناف القراض • ولك
ان تقول ذكروا وجهين في ان مال القراض اذا غصب او اتلف فمن الخصم فيه اصحهما
انه المالك فقط ان لم يكن في المال ربح وهما جميعا ان كان ربح والثاني ان للعامل المخاصمة
مطلقا حفظا للمال فيشبه ان يكون الجواب المذكور في اتلاف الاجنبي مفرعا
على ان العامل خصم وبتقدير ان يقال ليس بخصم بل اذا خاصم المالك واخذه عاد
العامل الى التصرف فيه بحكم القراض لزم مثله فيما اذا كان العامل هو المتلف
فرع لو قتل رجل عبد القراض وفي المال ربح لم ينفرد احدهما بالقصاص بل الحق
لهما فان تراضيا على العفو على المال او على القصاص جاز وان عفا احدهما سقط
القصاص ووجبت القيمة هكذا ذكروه وهذا ظاهر على قولنا يملك العامل الربح
بالظهور وغير ظاهر على القول الاخر وان لم يكن في المال ربح فللمالك القصاص والعفو
على غير مال وكذا لو كانت الجناية موجبة للمال فله العفو عنه ويرتفع القراض فان
اخذ المال او صالح عن القصاص على مال بقي القراض فيه **فرع** مال القراض الف
اشترى بعينه ثوبا فتلف الالف قبل التسليم بطل الشرا وارتفع القراض وان
اشترى في الذمة **قال** في البويطي يرتفع القراض ويكون الشرا للعامل وقال بعض
الاصحاب هذا اذا كان التلف قبل الشرا فان القراض والحالة هذه غير باق عند الشرا
فينصرف الشرا الى العامل • **اما** لو تلف بعد الشرا فالمشتري للمالك فاذا تلف
الالف المعد للثمن لزمه الف اخر **وقال** ابن سريج يقع الشرا عن العامل سوا اتلف
الالف قبل الشرا او بعده وعليه الثمن ويرتفع القراض لان اذنه ينصرف الى التصرف

في ذلك الالف فان قلنا بالاول فراس المال الف ام الفان وجهان فان قلنا الالف
فهو الالف الاول ام الثاني وجهان فايدتهما عند اختلاف الالفين في صفة
الصحة وغيرها • **الباب الثالث** في فسخ القراض
والاختلاف فيه وفيه طرفان **الاول** في فسخه والقراض جايز فانه في اوله
وكالة وبعد ذلك شركة اذا حصل ربح فلكل منهما فسخه متى شا ولا يحتاج الى
حضور صاحبه ورضاه واذا مات احدهما او جن او اغمي عليه انفسخ • فاذا
انفسخ جميعا او احدهما لم يكن للعامل ان يشتري بعده ثم ينظر ان كان المال
دينا لزم العامل التقاضي والاستيفا سوا ان ربح ام لا فان لم يكن دينا نظر ان كان
نقدا من جنس راس المال ولا ربح اخذه المالك وان كان ربح اقتسماه بحسب الشرط
فان كان الحاصل مكسرة وراس المال صحاح فان وجد من يبدلها بالصحاح وزنا
بوزن ابدلها والا باعها بغير جنسها من النقد ثم اشترى به الصحاح ويجوز ايضا ان
يبيعها بعرض ويشتري به الصحاح على الاصح وان كان نقدا من غير جنس راس المال
او عرضا فله حالان **احدهما** ان يكون فيه ربح فيلزم العامل بيعه ان طلبه المالك
وله بيعه وان اباه المالك وليس للعامل تاخير البيع الى موسم رواج المتاع لان حق المالك
معجل ولو قال للمالك تركت حقي لك فلا تكلفني البيع لم يلزمه الاجابة على الاصح لان في
التنضيض مشقة ومونة فلا يسقط عن العامل ولو قال المالك لا تبع ونقتسم العروض
بتقويم عدلين او قال اعطيك قدر نصيبك ناضا ففي تمكن العامل من البيع وجهان وقطع
الشيخ ابو حامد وغيره بالمنع لانه اذا جاز للمعير ان يملك غراس المستعير بقيمته لدفع الضرر
فالمالك هنا اولى • وحيث لزم البيع قال الامام الذي قطع به المحققون ان ما يلزمه
بيعه وتنضيضه قدر راس المال اما الزايد فحكمه حكم عرض يشترك فيه رجلان
فلا يكلف واحد منهما بيعه ثم ما يبيعه بطلب المالك او دونه يبيعه بنقد البلد ان كان
من جنس راس المال فان كان من غير جنسه باعه بما يرى المصلحة فيه من نقد البلد وراس المال
فان باعه بنقد البلد حصل به راس المال **الحال الثاني** اذا لم يكن في المال ربح فهل
للمالك تكليفه البيع وجهان اصحهما نعم ليرد كما اخذ لئلا يلزم المالك مشقة ومونة وهل
للعامل البيع ان رضي المالك بامساكه وجهان حكاهما الامام احدهما لا اذ لا فايدة والصحيح

وبه قطع الجمهور له البيع اذا توقع ربحا بان ظفر بسوق او راغب واذا قلنا ليس للعامل البيع
اذا اراد المالك امساك العرض وانتفا امر لا لظهوره بعد الفسخ وجهان اصحهما الثاني
فرع كما يرتفع القراض بقول المالك فسخته يرتفع بقوله للعامل لا تتصرف بعد هذا
وباسترجاع المال منه فلو باع المالك ما اشتراه العامل للقراض فهل ينعزل كما لو باع الموكل
ما وكل في بيعه ام لا ويكون ذلك اعانة له وجهان اصحهما الثاني ٥ ولو حبس العامل
ومنعه التصرف او قال لا قراض بيننا ففي انعزاله وجهان **قلت** ينبغي ان يكون
الاصح في صورة الحبس عدم الانعزال وفي قوله لا قراض بيننا الانعزال والله اعلم **فرع**
اذا مات المالك والمال ناض لا ربح فيه اخذه الوارث وان كان ربح اقتسماه وان كان
عرضا فالمطالبة بالبيع والتنضيض بحاله لحصول الفسخ في حياتهما وللعامل البيع هنا حيث
كان له البيع هناك ولا يحتاج الى اذن الوارث اكتفا باذن المورث بخلاف ما لو مات
العامل فانه لا يملك وارثه البيع دون اذن المالك لانه لم يرض بتصرفه وفي وجه لا
يبيع العامل بغير اذن وارث المالك والصحيح الجواز ويجري الخلاف في استيفائه
الديون بغير اذن الوارث ولو اراد الاستمرار على العقد فان كان المال ناضا فلهما ذلك
بان يستانفا عقدا بشرطه ولا باس بوقوعه قبل القسمة لجواز القراض على المشاع ولذلك
يجوز القراض مع الشريك بشرط ان لا يشاركه في اليد ويكون للعامل ربح نصيبه
ويتضاربان في ربح نصيب الاخر وهل ينعقد بلفظ الترك والتقرير بان يقول الوارث
او القايم بامره تركتك او قررتك على ما كنت عليه وجهان اصحهما نعم لفهم المعنى ويكن
الوجهان تفريعا على ان القراض ونحوه لا ينعقد بالكناية فاما اذا قلنا ينعقد به فينبغي
القطع بالانعقاد هنا وان كان المال عرضا ففي جواز تقريره على القراض وجهان اصحهما
المنع لان القراض الاول انقطع بالموت ولا يجوز ابتدا القراض على عرض والاشبه ان يختص
الوجهان بلفظ الترك والتقرير ولا يسامح باستعمال الالفاظ التي تستعمل في الابتدا وحكى
الامام فيما اذا فسخ القراض في الحيوة طريقة طاردة للوجهين وطريقة قاطعة بالمنع
وهي الاشهر فاما اذا مات العامل واحتيج الى البيع والتنضيض فان اذن المالك لوارث العامل
فيه فذاك والا تولاه امين من جهة الحاكم ولا يجوز تقرير وارثه على القراض وان كان المال
عرضا قطعا فان كان ناضا فلهما ذلك بعقد مستانف وفي لفظ التقرير الوجهان السابقان

والجريان ايضا فيما اذا انفسخ البيع الجاري بينهما ثم اذا ارادا اعادته فقال البايع قررتك
على موجب البيع الاول وقبل صاحبه وفي النكاح لا يصح مثله **فرع** كان راس مال الميت
مائة والربح مائتين وجدد الوارث العقد مع العامل مناصفة كما كان بلا قسمة فراس
مال الوارث مائتان من ثلاث المائة والمائة الباقية للعامل بعد المقاسمة ياخذها
وشطرها من الربح وياخذ الوارث راس ماله مائتين ويقتسمان ما بقي **قلت** اذا جن
او اغمي عليهما او احدهما ثم افاقا وارادا عقد القراض ثانيا فالقول في البيان الذي تقتضيه
المذهب انه كما لو انفسخ بالموت وهو كما قال والله اعلم **فصل** اذا استرد المالك
طايفة من المال فان كان قبل ظهور الربح والخسران رجع راس المال الى القدر الباقي
وان ظهر ربح فالمسترد شايع ربحا وخسرانا على النسبة الحاصلة من جملتي الربح وراس
المال ويستقر ملك العامل على ما حصل بحسب الشرط مما هو ربح منه فلا يسقط بالخسران
الواقع بعده وان كان الاسترداد بعد ظهور الخسران كان موزعا على المسترد والباقي
فلا يلزم جبر حصة المسترد من الخسران ويصير المال هو الباقي بعد المسترد وحصته
من الخسران **مثال** الاسترداد بعد الربح كان راس المال مائة وربح عشرين واسترد
عشرين فالربح سدس المال فيكون المسترد سدسه ربحا وهو ثلاثة دراهم وثلث
ويستقر ملك العامل على نصفه اذا كان الشرط مناصفة وهو درهم وثلثا درهم
ومثال الاسترداد بعد الخسران كان راس المال مائة وخسر عشرين
واسترد عشرين فالخسران موزع على المسترد والباقي فتكون حصة المسترد خمسة
لا يلزم جبرها بل يكون راس المال خمسة وسبعين فما زاد بعد ذلك قسم بينهما **الطرف
الثاني** في الاختلاف وفيه مسايل **احداها** ادعى العامل تلف المال صدق بيمينه
فلو ذكر سبب التلف فسياتي بيانه في كتاب الوديعة ان شا الله تعالى **الثانية** ادعى الرد
صدق بيمينه على الاصح **الثالثة** قال ما ربحت او ما ربحت الا الفا فقال المالك بل الفين
صدق العامل بيمينه ٥ فلو قال ربحت كذا ثم قال غلطت في الحساب انما الربح كذا او تبينت
ان لا ربح او قال كذبت فيما قلت خوفا من انتزاع المال من يدي لم يقبل قوله ولو قال خسرت بعد
الربح الذي اخبرت عنه قبل قوله قال المتولي وذلك عند الاحتمال بان حدث كساد فان
لم يحتمل لم يقبل ٥ ولو ادعى الخسارة عند الاحتمال والتلف بعد قوله كنت كاذبا فيما قلت

فضعف ما عاد [illegible] الربح [illegible] الى ثمانين المسقط
نصيب العامل بلا [illegible] درهم وثلثا
درهم

قيل ايضا ولا يبطل امانته بذلك القول هكذا نص عليه وقاله الاصحاب **الرابعة** قال
اشتريت هذا للقراض فقال المالك بل لنفسك فالقول قول العامل على المشهور وفي قول
قول المالك لان الاصل عدمه ووقوعه عن القراض ○ ولو قال اشتريته لنفسي فقال بل
للقراض صدق العامل بيمينه قطعا فلو اقام المالك بينة انه اشتراه بمال القراض
ففي الحكم بها وجهان ووجه المنع انه قد يشتري لنفسه بمال القراض عدوانا
فيبطل العقد **الخامسة** قال المالك كنت نهيتك عن شرا هذا فقال لم تنهني
صدق العامل **السادسة** قال شرطت لي نصف الربح فقال بل ثلثه تحالفا
كالمتبايعين فاذا حلفا فسخ العقد واختص الربح والخسران بالمالك وللعامل اجرة
مثل عمله وفي وجه انها ان كانت اكثر من نصف الربح فليس له الا قدر النصف لانه
لا يدعي اكثر **قلت** واذا تحالفا فهل ينفسخ بنفس التحالف ام بالفسخ حكمه حكم
البيع كما مضى قاله في البيان والله اعلم **السابعة** اختلفا في قدر راس المال
فالقول قول العامل ان لم يكن في المال ربح وكذا ان كان على الاصح وقيل يتحالفان ○
ولو قارض رجلين على ان نصف الربح له والباقي بينهما سواء فربحا ثم قال المالك دفعت
اليكما الفين وصدقه احدهما وقال الاخر بل الفا لزم المقر ما اقر به وحلف
الاخر وقضي له بموجب قوله فلو كان الحاصل الفين اخذ المنكر ربع الالف الزايد
على ما اقر به والباقي ياخذه المالك ولو كان الحاصل ثلاثة الاف فالمنكر يزعم ان
الربح الفان له منهما خمسمائة فيسلم اليه ويأخذ المالك من الباقي الفين عن راس
المال تبقى خمسمائة يتقاسمها المالك والمقر اثلاثا لاتفاقهم على ان ما ياخذه المالك
مثلا ما ياخذه كل عامل وما اخذه المنكر كالتالف ولو قال المالك راس المال
دنانير فقال العامل بل دراهم صدق العامل **الثامنة** اختلفا في اصل القراض
فقال المالك دفعته اليك لتشتري لي بالوكالة وقال القابض بل قارضتني فالمصدق
المالك فاذا حلف اخذ المال وربحه ولا شي عليه للاخر **قلت** لو دفع اليه الفا
فتلف في يده فقال دفعته قرضا فقال العامل بل قراضا قال في العدة والبيان بينة
العامل اولى في احد الوجهين والله اعلم **فصل** في مسايل منثورة **احداها**
ليس لعامل القراض التصرف في الخمر بيعا ولا شرا وان كان ذميا فان خالف واشترى

[margin:] حسبه
في ادب القضا للشريح عن ... الي على تصديق القابض
وعن المذهب الكبيراي النهاية التحالف للدوام
النهاية ليس صريحا
وصورها شريح في دعوي المالك الابضاع
وهو بمعنى الوكالة

خمرا

خمرا او خنزيرا او ام ولد ودفع المال في ثمنه ضمن عالما كان او جاهلا لان الضمان لا
يختلف بهما هذا هو الصحيح وبه قطع الجمهور وقيل لا ضمان في العلم والجهل وهو
شاذ ضعيف وقيل يضمن في العلم دون الجهل وقيل يضمن في الخمر مطلقا ولا يضمن
في ام الولد مع الجهل **قلت** الوجه المذكور في شرى الخمر عالما انه لا يضمن
هو في الذمي دون المسلم لانه يعتقده مالا قاله في البيان والله اعلم **الثانية**
قارضه على ان ينقل المال الى موضع كذا ويشتري من امتعته ثم يبيعها هناك او يردها
الى موضع القراض قال الامام قال الاكثرون يفسد القراض لان نقل المتاع من
بلد الى بلد عمل زايد على التجارة فاشبه شرط الطحن والخبز وخالفهم اذا اذن له
في السفر فان الغرض منه نفي الحرج وقال الاستاذ ابو اسحاق وطايفة من المحققين
لا يضر شرط المسافرة فانها الركن الاعظم في الاموال النفيسة **الثالثة** قال
خذ هذه الدراهم قراضا وصارف بها مع الصيارفة ففي صحة مصارفته مع غيرهم
وجهان وجه الصحة ان مقصوده التصرف مصارفة **الرابعة** خلط العامل
مال القراض بماله صار ضامنا وكذا لو قارضه رجلان فخلط مال احدهما بالاخر
وكذا لو قارضه واحد على مالين بعقدين فخلطهما ضمن فلو دفع اليه الفا قراضا
ثم الفا وقال ضمه الى الاول فان لم يكن تصرف بعد في الاول جاز وكانه دفعهما اليه
معا وان كان تصرف في الاول لم يجز القراض في الثاني ولا الخلط لان الاول
استقر حكمه بالتصرف ربحا وخسرانا وربح كل مال وخسرانه يختص به ○ ولو
دفع اليه الفا قراضا وقال ضم اليه الفا من عندك على ان يكون ثلث ربحهما لك وثلثاه
لي او بالعكس فسد القراض لما فيه من شرط التفاوت في الربح مع التساوي في المال
ولا نظر الى العمل بعد الشركة في المال ○ ولو دفع اليه زيد الفا قراضا وعمرو كذلك
فاشترى لكل واحد عبدا بالف ثم اشتبها عليه فقولان احدهما ينقلب شرا العبدين
له ويغرم لهما التفريط ثم المعروف عند الاكثرين الالفان وقيل يغرم قيمة العبدين
وان زادت والقول الثاني يباع العبدان ويقسم الثمن بينهما وان حصل ربح فهو بينهم
على حسب الشرط وان حصل خسران قال الاصحاب يلزمه ضمانه لتقصيره واستدرك
المتاخرون فقالوا ان كان لانخفاض السوق لم يضمن لان غايته ان يجعل كالغاصب والغاصب

لا يضمن الخفاض السوق قال الامام والقياس مذهب ثالث غير القولين وهو ان
يبقي العبد لهما علي الاشكال الي ان يصطلحا **قلت** قال الجرجاني في المعاياة ولا
يتصور خسران علي العامل في غير هذه المسالة وبقي من الباب مسايل **منها** لو دفع اليه
مالا وقال اذا مت فتصرف فيه بالبيع والشري ولك نصف الربح فمات لم يكن له التصرف
بخلاف ما لو اوصي له بمنفعة عين لانه تعليق ولان القراض يبطل بالموت لو صح ٥ ولو
قارضه علي نقد فتصرف العامل ثم ابطل السلطان النقد ثم انفسخ القراض فال[ذي ذكره]
صاحبا العدة والبيان رد مثل النقد المعقود عليه علي الصحيح وقيل من الحادث
ولو مات العامل ولم نعرف مال القراض من غيره فهو كمن مات وعنده وديعة ولم
يعرف عينها وسياتي بيانه في كتاب الوديعة ان شا الله تعالي ولو جني عبد القراض
قال في العدة للعامل ان يفديه من مال القراض علي احد الوجهين كالنفقة عليه والله
اعلم

كتاب المساقاة

هي ان يعامل انسانا علي شجر
ليتعهدها بالسقي والتربية علي ان ما رزق الله تعالي من ثمرة تكون بينهما وفيه
بابان **الاول** في اركانها وهي خمسة **الاول** العاقدان وسبق بيانهما
في القراض **والثاني** متعلق العمل وهو الشجر وله ثلاثة شروط **الاول**
ان يكون نخلا او عنبا فاما غيرهما من النبات فقسمان ما له ساق وما لا والاول
ضربان **الاول** ما له ثمرة كالتين والجوز والمشمش والتفاح ونحوها وفيها قولان
القديم جواز المساقاة عليها والجديد المنع وعلي الجديد في شجر المقل وجهان جوزها
ابن سريج ومنعها غيره **قلت** الاصح المنع والله اعلم **الضرب الثاني**
ما لا ثمر له كالدلب والخلاف وغيره فلا تجوز المساقاة عليه وقيل في الخلاف
وجهان لاغصانه **القسم الثاني** ما لا ساق له كالبطيخ والقثا وقصب
السكر والباذنجان والبقول التي لا تثبت في الارض ولا تجز الا مرة واحدة فلا
تجوز المساقاة عليها كما لا تجوز علي الزرع وان كانت تثبت في الارض وتجز مرة بعد
مرة فالمذهب المنع وقيل وجهان اصحهما المنع **الشرط الثاني** ان تكون الاشجار
مرئية والا فباطل علي المذهب وقيل قولان كبيع الغايب **الشرط الثالث**
ان تكون معينة فلو ساقاه علي احد الحايطين لم يصح **الركن الثالث** الثمار فيشترط

اختصاصها

اختصاصها بالعاقدين مشتركة بينهما معلومة وان يكون العلم بها من حيث الجزئية دون
التقدير فلو شرطا بعض الثمار لثالث او كلها لاحدهما فسدت المساقاة وفي استحقاق
الاجرة عند شرط الكل للمالك وجهان كالقراض اصحهما المنع لانه عمل مجانا ولو قال
ساقيتك علي ان لك جزا من الثمر فسدت ولو قال علي انها بيننا او علي ان نصفها لي او
نصفها لك وسكت عن الباقي او علي ان ثمرة هذه النخلة او النخلات لي او لك والباقي
بيننا او علي ان صاعا من الثمرة لك او لي والباقي بيننا فحكمه كله كما سبق في القراض
وفي التتمة وجه شاذ انه تصح المساقاة اذا شرط كل الثمرة للعامل لغرض القيام بمصلحة
الشجر **فصل** اذا ساقاه علي ودي ليغرسه ويكون الشجرة بينهما او ليغرسه ويتعهده
مدة كذا والثمرة بينهما فهو فاسد علي الصحيح وقيل تصح فيهما للحاجة وقيل تصح في الثاني
فعلي الصحيح اذا عمل في هذا الفاسد استحق اجرة المثل ان كانت الثمرة متوقعة
في هذه المدة والا فعلي الوجهين في شرط الكل للمالك ٥ ولو ساقي علي ودي مغروس
فان قدر العقد بمدة لا يثمر فيها في العادة لم تصح المساقاة لخلوها عن العوض وفي
استحقاقه اجرة المثل الخلاف السابق قال الامام هذا اذا كان عالما بانها لا تثمر
فيها فان جهل ذلك استحق الاجرة قطعا وان قدر بمدة تثمر فيها غالبا صح ولا يضر
كون اكثر المدة لا ثمر فيها فان اتفق انها لم تثمر لم يستحق العامل شيا كما لو قارضه
فلم يربح او ساقاه علي النخل المثمرة فلم تثمر ٥ وان قدر بمدة يحتمل الاثمار وعدمه
لم يصح علي الاصح كما لو اسلم في معدوم الي وقت يحتمل وجوده وعدمه والثاني يصح
فان اثمرت صح والا فلا شي له وعلي الاول يستحق الاجرة ان لم تثمر لانه عمل طامعا هذه
طريقة جمهور الاصحاب وجعلوا توقع الثمرة ثلاثة اقسام كما ذكرنا وقيل ان غلب
وجودها في تلك المدة صح والا فوجهان وقيل ان غلب عدمها لم يصح والا فوجهان **فرع**
دفع اليه وديا ليغرسه في ارض نفسه علي ان يكون الغراس للدافع والثمرة بينهما فهو
فاسد وللعامل عليه اجرة مثل عمله وارضه ٥ ولو دفع اليه ارضه ليغرسها بودي
نفسه علي ان تكون الثمرة بينهما ففاسد ايضا ولصاحب الارض اجرتها علي العامل
فصل في جواز المساقاة بعد خروج الثمار قولان اظهرهما الجواز وفي موضع القولين
طرق اصحها انهما فيما قبل بدو الصلاح فاما بعده فلا يجوز قطعا والثاني القولان فيما

لم يَتَيَنا ه نُجْحه فان ساقي لم يجز قطعا والثالث طردهما في كل الاحوال ولو كان بين النخل
بياض لحيث تجوز المزارعة عليه تبعا للمساقاة فكان فيه زرع موجود ففي جواز المزارعة
تبعا وجهان بناء على هذين القولين **فصل** اذا كان في الحديقة نوعان من الثمر فصاعدا كالصيحاني
والعجوة والدقل فساقاه على ان له النصف من الصيحاني ومن العجوة الثلث فان علما قدر
كل نوع جاز وان جهلا احدهما لم يجز ومعرفة كل نوع انما تكون بالنظر والتخمين دون
التحقيق ● وان ساقاه على النصف من الكل جاز وان جهلا قدر النوعين ● ولو ساقاه
على انه ان سقي بما السما فله الثلث او بالدالية فالنصف لم يصح للجهل ● ولو ساقاه على حديقة
بالنصف على ان يساقيه على اخرى بالثلث او على ان يساقيه العامل على حديقة ففاسد وهل
تصح المساقاة الثانية ينظر ان عقدها وفا بالشرط الاول لم يصح والا فيصح وسبق نظيره
في الرهن **فرع** حديقة بين اثنين مناصفة ساقى احدهما صاحبه وشرط له ثلثي الثمار صح
وقد شرط له ثلث ثمرته وان شرط له ثلث الثمار او نصفها لم يصح لانه لم يثبت له عوضا
بالمساقاة فانه يستحق النصف بالملك واذا عمل ففي استحقاقه الاجرة الوجهان ● ولو
شرط له جميع الثمار فسد وفي الاجرة وجهان لانه لم يعمل له الا انه انصرف اليه
قلت اصحهما له الاجرة والله اعلم ● ولو شرط في المساقاة مع الشريك ان يتعاونا
في العمل فسدت وان اثبت له زيادة على النصف كما لو ساقى اجنبيا على هذا الشرط
ثم ان تعاونا واستويا في العمل فلا اجرة لواحد منهما وان تفاوتا فان كان عمل من
شرط له الزيادة اكثر استحق على الاخر بالحصة من عمله وان كان عمل الاخر اكثر ففي استحقاقه
الاجرة الوجهان ● اما لو عاونه من غير شرط فلا يضر ● ولو ساقى الشريكان اجنبيا
وشرطا له جزا من ثمرة كل الحديقة ولم يعلم نصيب كل واحد منهما جاز فان قالا على ان لك
من نصيب احدنا النصف ومن نصيب الاخر الثلث من غير تعيين لم يصح وان عينا فان علم نصيب
كل واحد صح والا فلا **فرع** كانت الحديقة لواحد فساقى اثنين على ان لاحدهما نصف
الثمرة وللاخر ثلثها في صفقة او صفقتين جاز ان عين من له النصف ومن له الثلث **فرع**
حديقة بين ستة اسداسا فساقوا رجلا على ان له من نصيب واحد بعينه النصف
ومن نصيب الثاني الربع ومن الثالث الثمن ومن الرابع الثلثين ومن الخامس الثلث ومن
السادس السدس فحسابه ان مخرج النصف والربع يدخلان في مخرج الثمن ومخرج الثلثين

والثلث

والثلث يدخل في السدس فيبقى ستة وثمانية نضرب وفق احدهما في الاخر تبلغ اربعة
وعشرين نضربه في عدد الشركا وهو ستة تبلغ مائة واربعة واربعين لكل واحد
منهم اربعة وعشرين فياخذ العامل ممن شرط له النصف اثنى عشر ومن الثاني ستة
ومن الثالث ثلاثة ومن الرابع ستة عشر ومن الخامس ثمانية ومن السادس اربعة
فيجتمع له سبعة واربعون **الركن الرابع** العمل وشروطه قريبة من عمل
القراض وان اختلفا في الجنس **فمنها** ان لا يشترط عليه عمل ليس من اعمال المساقاة
ومنها ان يستبد العامل باليد في الحديقة ليتمكن من العمل متى شا فلو شرطا
كونه في يد المالك او مشاركته في اليد لم يصح ولو سلم المفتاح اليه وشرط المالك
الدخول عليه جاز على الصحيح ووجه الثاني انه اذا دخل كانت الحديقة في يده ويتعوق
لحضوره عن العمل **ومنها** ان ينفرد العامل بالعمل فلو شرطا مشاركة المالك في
العمل فسد العقد وان شرطا ان يعمل معه غلام المالك جاز على المذهب والمنصوص
وقيل وجهان كالقراض هذا اذا شرطا معاونة الغلام ويكون تحت تدبير العامل
فلو شرطا اشتراكهما في التدبير ويعملان ما اتفقا عليه لم يجز بلا خلاف واذا
جوزناه في الاول فلا بد من معرفة الغلام بالروية او الوصف واما نفقته فان
شرطاها على المالك جاز وان شرطاها على العامل جاز ايضا على الاصح وعلى هذا هل
يجب تقديرها ليعرف ما يدفع اليه كل يوم من الخبز والادم ام لا بل يحمل على الوسط
المعتاد لانه يتسامح به وجهان وبالثاني قطع الشيخ ابو حامد ● وان شرطاها
في الثمار فقطع البغوي بالمنع لان ما يبقى مجهول وقال صاحب الافصاح يجوز لانه قد
يكون من صلاح المال ويشبه ان يتوسط فيقال ان شرطاها من جز معلوم بان
شرطا للمالك ثلث الثمار وللعامل ثلثها ويصرف الثلث الثالث الى نفقة الغلام جاز
وكان المشروط للمالك ثلثاها وان شرطاها في الثمار بغير تقدير جز لم يصح ولو لم يتعرضا
للنفقة اصلا فالمذهب والذي قطع به الجمهور انها على المالك وفي وجه على العامل
حكاه في المهذب ولصاحب الافصاح احتمالان اخران احدهما انها من الثمرة والاخر
يفسد العقد ولا يجوز للعامل استعمال الغلام في عمل نفسه ● ولو شرط ان يعمل
له بطل العقد ولو كان له برسم الحديقة غلمان يعملون فيها لم يدخلوا في مطلق المساقاة

ولو شرط استيجار العامل من يعمل معه من الثمرة بطل العقد ولو شرط كون اجرة من يعمل معه على المالك بطل على المذهب وبه قطع الاصحاب وشذ الغزالي فذكر في جوازه وجهين

فصل يشترط لصحة المساقاة ان تكون موقتة فان وقت بالشهور او السنين العربية فذاك ولو وقت بالرومية وغيرها جاز اذا علماها فان اطلق لفظ السنة انصرف الى العربية وان وقت بادراك الثمر فهل يبطل كالاجارة ام يصح لانه المقصود وجهان اصحهما عند الجمهور اولهما وبه قطع البغوي وصحح الغزالي الثاني • فعلى الثاني لو قال ساقيتك سنة واطلق فهل يحمل على السنة العربية ام سنة الادراك وجهان رجح ابو الفرج السرخسي ان اصحهما الثاني فان قلنا بالاول او وقت بالزمان فادركت الثمار والمدة باقية لزم العامل ان يعمل في تلك البقية ولا اجرة له وان انقضت المدة وعلى الشجر طلع او بلح فللعامل نصيبه منها وعلى المالك التعهد الى الادراك وان حدث الطلع بعد المدة فلا حق للعامل فيه ولو ساقاه اكثر من سنة ففي صحته الاقوال التي سنذكرها ان شا الله تعالى في الاجارة اكثر من سنة فان جوزنا فهل يجب بيان حصة كل سنة ام يكفي قوله ساقيتك على النصف لاستحقاق النصف كل سنة قولان او وجهان كالاجارة وقيل يجب هنا قطعا لكثرة الاختلاف في الثمر بخلاف المنافع • ولو فاوت بين الجزء المشروط في السنين لم يصح على المذهب وقيل قولان كالسلم الى اجال • ولو ساقاه سنين وشرط له ثمرة سنة بعينها والاشجار تثمر كل سنة لم يصح **قلت** ولو ساقاه تسع سنين وشرط له ثمرة العاشرة لم يصح قطعا وكذا ان شرط له ثمرة التاسعة على الصحيح والله اعلم

الركن الخامس الصيغة ولا تصح المساقاة بدونها على الصحيح وفيها الوجه المكتفي في العقود بالتراضي والمعاطاة وكذا في القراض وغيره ثم اشهر الصيغ ساقيتك على هذه النخيل بكذا او عقدت معك عقد المساقاة قال الاصحاب وتنعقد بكل لفظ يودي معناها كقوله سلمت اليك نخلي لتتعهدها على كذا او اعمل على هذا النخيل او تعهد نخلي بكذا وهذا الذي قالوه يجوز ان يكون تفريعا على ان مثله من العقود ينعقد بالكناية ويجوز ان يكون ذهابا الى ان هذه الالفاظ صريحة • ويعتبر في المساقاة القبول قطعا ولا يجي فيها الوجه المذكور في القراض والوكالة للزومها

فرع لو عقدا بلفظ الاجارة فقال استاجرتك لتتعهد نخلي بكذا من ثمارها او عقدا

الاجارة

الاجارة بلفظ المساقاة فوجهان في المسلتين احدهما الصحة لما بين البابين من المشابهة واحتمال كل لفظ معنى الاخر واصحهما المنع لان لفظ الاجارة صريح في غير المساقاة فان امكن تنفيذه في موضوعه نفذ فيه والا فلا فهو اجارة فاسدة والخلاف راجع الى ان الاعتبار باللفظ او المعنى ولو قال ساقيتك على هذه النخيل بكذا ليكون اجرة لك فلا باس لسبق لفظ المساقاة هذا اذا قصدا بلفظ الاجارة المساقاة اما اذا قصدا الاجارة نفسها فينظر ان لم تكن خرجت الثمرة لم يجز لان شرط الاجرة ان تكون في الذمة او موجودة معلومة وان كانت خرجت وبدا فيها الصلاح جاز سوا شرط ثمرة نخلة معينة او جزا شايعا كذا اطلقوه لكن يجي فيه ما سنذكره ان شا الله تعالى في مسلة قفيز الطحان واخواتها وان لم يبد فيها الصلاح فان شرط له ثمرة نخلة بعينها جاز بشرط القطع وكذا لو شرط كل الثمار للعامل وان شرط جزا شايعا لم يجز وان شرط القطع لما سبق في البيع واذا عقد بلفظ المساقاة فالصحيح انه لا يحتاج الى تفصيل الاعمال بل يحمل في كل ناحية على عرفها الغالب وقيل يجب تفصيلها وهذا الخلاف اذا علم المتعاقدان العرف المحمول عليه فان جهله احدهما وجب التفصيل قطعا

الباب الثاني في احكام المساقاة وجمعها حكمان **اما الاول** **احدهما** ما يلزم العامل والمالك والثاني في لزومها فكل عمل يحتاج اليه الثمار لزيادتها او صلاحها ويتكرر كل سنة فهو على العامل وانما اعتبرنا التكرر لان ما لا يتكرر يبقى اثره بعد فراغ المساقاة وتكليف العامل مثل هذا اجحاف به فمما يجب عليه السقي وما يتبعه من اصلاح طريق الما والاجاجين التي يقف فيها الما وتنقية الابار والانهار من الحجارة ونحوها وادارة الدولاب وفتح راس الساقية وسدها عند السقي على ما تقتضيه الحال وفي تنقية النهر وجه ضعيف انها على المالك ووجه انها على من شرطت عليه منهما فان لم يذكراها فسد العقد • ومنه تقليب الارض بالمساحي وكرابها في المزارعة قال المتولي وكذا تقويتها بالزبل وذلك بحسب العادة • ومنه التلقيح ثم الطلع الذي يلقح به على المالك لانه عين مال وانما يكلف العامل العمل • ومنه تنحية الحشيش المضر والقضبان المضرة بالشجر • ومنه تصريف الجريد والجريد سعف النخل وحاصل ما قالوه في تفسيره شيان **احدهما** قطع ما يضر تركه يابسا وغير يابس **والثاني** ردها عن وجوه العناقيد وتسوية العناقيد بينها لتصيبها

الشمس وليتيبس قطعها عند الادراك ۝ ومنه تعريش شجر العنب حيث جرت العادة به
قال المتولي ووضع الحشيش فوق العناقيد صونا لها عن الشمس عند الحاجة وفي حفظ
الثمار وجهان اصحهما علي العامل كحفظ مال القراض فان لم يحفظ بنفسه فعليه مونة من
يحفظ والثاني علي العامل والمالك جميعا بحسب اشتراكهما في الثمار لان الذي يجب علي العامل
يتعلق بزيادة الثمر وتنميته ويجري الوجهان في حفظ الثمر عن الطيور والزنابير بان يجعل
كل عنقود في قوصرة فيلزم العامل ذلك علي الاصح عند جريان العادة به وهذه القوصرة
علي المالك ۝ ويلزم العامل جداد الثمرة علي الصحيح وبه قطع الاكثرون لانه من الصلاح
وقيل لا لانه بعد الفراغ ۝ ويلزمه تجفيف الثمار علي الصحيح اذا اطردت العادة او
شرطاه واذا وجب التجفيف وجب تهيئة موضعه وتسويته ويسمى البيدر والجرين
ونقل الثمار اليه وتقليبها في الشمس ۝ واما ما لا يتكرر كل سنة ويقصد به حفظ
الاصول فهو من وظيفة المالك وذلك كحفر الانهار والابار الجديدة والتي انهارت
وبنا الحيطان ونصب الابواب والدولاب ونحوها وفي ردم الثلم اليسيرة التي
تتفق في الجدران ووضع الشوك علي راس الجدران وجهان كتنقية الانهار
والاصح اتباع العرف ۝ واما الالات التي يوفي بها العمل كالفاس والمعول
والمنجل والمسحاة والثيران والفدان في المزارعة والثور الذي يدير الدولاب
فالصحيح انها علي المالك وقيل هي علي من شرطت عليه ولا يجوز السكوت عنها وبه قال
ابو اسحق وابو الفرج السرخسي ۝ وخراج الارض الخراجية علي المالك قطعا ۝ وكذا
كل عين تتلف في العمل فعلي المالك قطعا ثم كل ما وجب علي العامل فله استيجار المالك
عليه وحكي فيه وجه ولو شرطه علي المالك في العقد بطل العقد وكذا ما علي المالك
لو شرطه علي العامل بطل العقد ولو فعله العامل بلا اذن لم يستحق شيئا وان فعله
باذن المالك استحق الاجرة ۝ وجميع ما ذكرناه تفريع علي الصحيح في ان تفصيل
الاعمال لا يجب في العقد فان اوجبناه فالمتبع الشرط الا انه لا يجوز ان يكون الشرط
مغيرا مقتضى العقد

الحكم الثاني ان المساقاة عقد لازم كالاجارة ويملك
العامل حصته من الثمرة بالظهور علي المذهب وقيل قولان كالقراض والفرق
علي المذهب ان الربح في القراض وقاية لراس المال بخلاف الثمر

فصل اذا هرب العامل قبل

(هامش: اذا فعله بالاذن لكن لم يشرط اجرة فيتخرج على الاستحقاق كمسئلة الغسال ۝)

تمام

تمام العمل نظر ان تبرع المالك بالعمل او بمونة من يعمل بقي استحقاق العامل بحاله
والا دفع الامر الي الحاكم واثبت عنده المساقاة ليطلبه الحاكم فان وجده اجبره علي
العمل والا استاجر عليه من يعمل ومن اين يستاجر ينظر ان كان للعامل مال ثمه
والا فان كان بعد بدو الصلاح باع نصيب العامل كله او بعضه بحسب الحاجة للمالك
او غيره واستاجر بثمنه وان كان قبل بدو الصلاح قبل خروج الثمرة او بعده اقترض
عليه من المالك او غيره او من بيت المال واستاجر به ثم يقضيه العامل اذا رجع او يقضي
من نصيبه من الثمرة بعد بدو الصلاح او الادراك ولو وجد من يستاجره باجرة
موجلة استغني عن الاقتراض وان فعل المالك بنفسه او انفق عليه ليرجع نظر ان
قدر علي مراجعة الحاكم او لم يقدر وقدر علي الاشهاد فلم يفعل لم يرجع وان لم يمكنه
الاشهاد ففي رجوعه وجهان اصحهما عند الجمهور لا يرجع لانه عذر نادر وحكي وجه
انه يرجع وان تمكن من الاشهاد وهو شاذ وان اشهد رجع علي الاصح للضرورة
وقيل لا لئلا يصير حاكما لنفسه ثم الاشهاد المعتبر ان يشهد علي العمل او الاستيجار
وانه بذل ذلك بشرط الرجوع فاما الاشهاد علي العمل او الاستيجار من غير تعرض
للرجوع فهو كترك الاشهاد قاله في الشامل ۝ واذا انفق المالك بامر الحاكم ليرجع
فوجهان وجه المنع انه متهم في حق نفسه فطريقه ان يسلم المال الي الحاكم ليامر
غيره بالانفاق ۝ ولو استاجره لباقي العمل فوجهان بنا علي ما لو اجر داره ثم
استاجرها من المستاجر ۝ ومتى تعذر اتمام العمل بالاستقراض وغيره فان
لم تكن الثمرة خرجت فللمالك فسخ العقد علي الصحيح للتعذر والضرورة وقال
ابن ابي هريرة لا ينفسخ لكن يطلب الحاكم من يساقي عن العامل فربما فضل له شي ۝
وان كانت الثمرة قد خرجت فهي مشتركة بينهما فان بدا صلاحها بيع نصيب العامل
كله او بعضه بقدر ما يستاجر به عامل وان لم يبد تعذر بيع نصيبه وحده لان شرط
القطع في المشاع لا يكفي فاما ان يبيع المالك نصيبه معه ليشترط القطع في الجميع
واما ان يشتري المالك نصيبه فيصح علي الاصح في ان بيع الثمار قبل بدو الصلاح
لصاحب الشجرة يكفي عن اشتراط القطع فان لم يرغب في بيع ولا شرا وقف
الامر حتي يصطلحا وهذا كله تفريع علي انه لا يثبت الفسخ بعد خروج الثمرة وهو

الصحيح وقال في المهذب ينفسخ وتكون الثمرة بينهما ولا يكاد يفرض للفسخ بعد خروج
الثمرة فايدة **ويتفرع** على ثبوت الفسخ قبل خروج الثمرة فرعان **احدهما**
اذا انفسخ غرم للعامل اجرة ما عمل والاستقبال بتوزيع الثمار على اجرة مثل جميع العمل
اذ الثمار ليست موجودة عند العقد حتى يقتضي العقد التوزيع فيها **الثاني**
جا اجنبي وقال لا تنفسخ لاعمل نيابة عن العامل لم تلزم الاجابة لانه قد لا يا تمنه ولا
يرضى بدخوله ملكه لكن لو عمل نيابة بغير علم المالك وحصلت الثمار سلم للعامل نصيبه
منها وكان الاجنبي متبرعا عليه هكذا قالوه ولو قيل وجود المتبرع كوجود مقرض
حتى لا يجوز الفسخ لكان قريبا والعجز عن العمل بمرض ونحوه كالهرب **فصل** مات المالك
السحري في اثنا المدة لم تنفسخ المساقاة بل يستمر العامل وياخذ نصيبه ٥ وان مات العامل
فان كانت المساقاة على عينه انفسخت بموته كالاجير المعين وان كانت على الذمة فوجهان
احدهما تنفسخ لانه لا يرضى بيد غيره والثاني وهو الصحيح وعليه التفريع لا تنفسخ
كالاجارة بل ينظر ان خلف تركة تمم وارثه العمل بان يستاجر من يعمل والا فان اتم
العمل بنفسه او استاجر من ماله من يتم فعلى المالك تمكينه ان كان امينا مهتديا الى
اعمال المساقاة ويسلم له المشروط وان ابى لم يجبر عليه على الصحيح وقيل يجبر لانه خليفته
وهو شاذ لان منافعه لنفسه وانما يجبر على ادا ما على المورث من تركته لكن لو
خلف تركة وامتنع الوارث من الاستيجار منها استاجر الحاكم وان لم يخلف تركة
لم يستقرض على الميت بخلاف الحي اذا هرب ومهما لم يتم العمل فالقول في ثبوت
الفسخ وفي الشركة وفصل الامر اذا خرجت الثمار كما ذكرناه في الهرب وهذا
الذي ذكرناه من ان المساقاة تكون على العين وفي الذمة هو تفريع على جوازها
على العين وهو المذهب المقطوع به وتردد فيها بعضهم لما فيه من التضييق **فرع**
نقل المتولي انه اذا لم تثمر الاشجار اصلا او تلفت الثمار كلها بجايحة او غصب
فعلى العامل اتمام العمل وان تضرر به كما ان عامل القراض يكلف التنضيض وان
ظهر خسران ولم ينل الا التعب وهذا اصح مما ذكره البغوي انه اذا تلفت الثمار
كلها بالجايحة ينفسخ العقد الا ان يريد بعد تمام العمل وتكامل الثمار قال
وان هلك بعضها فللعامل الخيار بين ان يفسخ العقد ولا شي له وبين ان يجيز ويتم

قوله الا ان يريد هو من كلام الرافعي ٥

العمل

العمل وياخذ نصيبه **فصل** دعوى المالك على العامل السرقة والخيانة في الثمرة
او السعف لا تقبل حتى يبين قدر ما خان فيه وتحرر الدعوى فاذا حررها وانكر
العامل فالقول قول العامل مع يمينه فان ثبتت خيانته بالبينة او باقراره او يمين
المالك بعد نكوله فقولان احدهما يستاجر عليه من يعمل عنه والثاني يضم اليه
امين يشرف عليه وقال الجمهور هي على حالين ان امكن حفظه بضم مشرف فنع به
والا ازيلت يده بالكلية واستوجر عليه من يعمل ثم اذا استوجر عليه فالاجرة في
ماله ٥ واما اجرة المشرف فعليه ايضا على المذهب وبه قطع الجمهور وقال
المتولي يبنى على مونة الحفظ ان جعلناها على العامل فكذا اجرة المشرف وان
جعلناها عليهما فكذا هنا وقال في الوسيط اجرة المشرف على العامل ان ثبتت
خيانته بالبينة او باقراره والا فعلى المالك وهذا الذي ذكره مشكل وينبغي اذا
لم تثبت خيانته ان لا يتمكن المالك من ضم مشرف اليه لما فيه من ابطال استقلاله
باليد **فصل** اذا خرجت الاشجار المساقى عليها مستحقة اخذها المالك مع الثمار
ان كانت باقية وان جففها ونقصت قيمتها بالتجفيف استحق الارش ايضا ويرجع العامل
على الغاصب الذي ساقاه باجرة المثل كما لو استاجر الغاصب من عمل في المغصوب
عملا وقيل لا اجرة له تخريجا على قولي الغرور وكما لو تلفت بجايحة والصحيح الاول
وان اتلفاها فللمالك الخيار في نصيب العامل بين ان يطالب بضمانه العامل او
الغاصب والقرار على العامل على الصحيح وقيل على الغاصب كما لو اطعمه الطعام
المغصوب على قول ٥ واما نصيب الغاصب فللمالك مطالبته به وفي مطالبته العامل
به وجهان اصحهما عند الجمهور يطالبه لثبوت يده كما يطالب عامل القراض والمودع
اذا خرج مستحقا والثاني لا لان يده لم تثبت عليه مقصودة وعلى الوجهين يخرج
ما اذا تلف جميع الثمار قبل القسمة بجايحة او غصب فان اثبتنا يد العامل عليها
فهو مطالب والا فلا ولو تلف شي من الاشجار ففيه الوجهان واذا قلنا يطالب
العامل بنصيب الغاصب ففي رجوعه على الغاصب الخلاف المذكور في رجوع
المودع والمذهب القطع بالرجوع **فصل** اذا اختلفا في قدر المشروط للعامل
ولا بينة تحالفا كما في القراض واذا تحالفا وتفاسخا قبل العمل فلا شي للعامل وان

كان بعده فله اجرة مثل عمله وان كان لاحدهما بينة قضي بها وان كان لكل منهما بينة
فان قلنا تتساقطان وهو الاظهر فهو كما لو لم يكن بينة فيتحالفان وان قلنا تستعملان
فيقرع بينهما ولا يجي قول الوقف والقسمة لان الاختلاف في العقد وهو لا
يقسم ولا يوقف وقيل يجي القسمة في القدر المختلف فيه فيقسم بينهما نصفين ● ولو
ساقاه شريكان في الحديقة فقال العامل شرطتما لي نصف الثمر وصدقه احدهما
وقال الاخر بل شرطنا الثلث فنصيب المصدق مقسوم بينه وبين العامل ● واما
نصيب المكذب فيتحالفان فيه ولو شهد المصدق للعامل او المكذب قبلت
شهادته لعدم التهمة ● ولو اختلفا في قدر الاشجار المعقود عليها او في رد
شي من المال او هلاكه فالحكم كما ذكرنا في القراض **فصل** اذا بدا صلاح
الثمار فان وثق المالك بالعامل تركها في يده الى الادراك فيقتسمان حينئذ
ان جوزناها او يبيع احدهما نصيبه للثاني او يبيعان لثالث ● وان لم يثق به
واراد تضمينه التمر او الزبيب بني على ان الخرص عبرة او تضمين فان قلنا عبرة
لم يجز وان قلنا تضمين جاز على الاصح كما في الزكاة ويجري الخلاف فيما لو
اراد العامل تضمين المالك بالخرص **فصل** اذا انقطع ما البستان وامكن
رده ففي تكليف المالك السعي فيه وجهان احدهما لا كما لا يكلف الشريك
العمارة ولا المكتري والثاني يكلف لانه لا يتمكن من العمل الا به فاشبه ما
لو استاجره لقصارة ثوب بعينه يكلف تسليمه فعلى هذا لو لم يسع في رده لزمه
للعامل اجرة عمله ● ولو لم يمكن رد الما فهو كما لو تلفت الثمار بجائحة **قلت**
اصحهما لا يكلف والله اعلم **فصل** السواقط وهي السعف التي تسقط من النخل
يختص بها المالك وما يتبع الثمرة فهو بينهما قال الشيخ ابو حامد ومنه
الشماريخ **فصل** دفع بهيمة اليه ليعمل عليها وما رزق الله تعالى فهو بينهما فالعقد
فاسد ولو قال تعهد هذه الغنم بشرط ان درها ونسلها بيننا فباطل ايضا لان
النما لا يحصل بعمله ولو قال اعلف هذه من عندك ولك نصف درها ففعل وجب
بدل النصف على صاحب الشاة والقدر المشروط من الدر لصاحب العلف مضمون
في يده لحصوله بحكم بيع فاسد والشاة غير مضمونة لانها غير مقابلة بالعوض ولو

بلغ مقابلة [illegible]
ان شا الله تعالى

قال

قال من رد لي عبدين فله كذا فرد احدهما استحق نصف الجعل ● ولو قال ان رددتما
عبدي فلكما كذا فرده احدهما استحق النصف لانه لم يلتزم له اكثر من ذلك ● ولو قال
ان رددتما الي عبدين فرد احدهما احدهما استحق الربع **فصل** قال من رد عبدي فله
دينار فاشترك جماعة فالدينار مشترك بينهم ● ولو قال لجماعة ان رددتموه فردوه فكذلك
ويقسم بينهم على الروس ● ولو قال لزيد ان رددته فلك دينار فرده هو وغيره فلا شي
لذلك الغير لانه لم يلتزم له واما زيد فان قصد الغير معاونته بعوض او مجانا فله تمام
الجعل ولا شي للغير على زيد الا ان يلتزم له اجرة ويستعين به وان قال عملت للمالك لم
يكن لزيد جميع الدينار بل له نصفه على الصحيح الذي قاله الاصحاب ورأى الامام التوزيع على
العمل ارجح ● ولو شاركه اثنان في الرد فان قصدا اعانة زيد فله تمام الجعل وان
قصدا العمل للمالك فله ثلثه وان قصد احدهما اعانته والاخر العمل للمالك فله الثلثان
فان **قيل** هل للعامل المعين ان يوكل بالرد غيره كما يستعين به وهل اذا كان النداء عاما
يجوز ان يوكل من سمعه غيره في الرد **قلنا** يشبه ان يكون الاول كتوكيل الوكيل
والثاني كالتوكيل بالاحتطاب والاستقا **قلت** ولو قال اول من يرد ابقي فله دينار
فرده اثنان استحقا الدينار وستاتي هذه المسلة ان شا الله تعالى في اخر الطرف الثالث
من الباب السادس في تعليق الطلاق والله اعلم **فرع** قال لرجل ان رددته فلك كذا
ولاخر ان رددته فلك كذا ولثالث ان رددته فلك كذا فاشتركوا في الرد قال الشافعي
لكل واحد ثلث ما جعل له اتفقت الاجعال ام اختلفت قال المسعودي هذا اذا عمل
كل منهم لنفسه اما لو قال احدهم اعنت صاحبي وعملت لهما فلا شي له ولكل منهما نصف
ما شرط له ● ولو قال اثنان عملنا لصاحبنا فلا شي لهما وله جميع المشروط وقول الشافعي
رضي الله عنه لكل واحد الثلث تصريح بالتوزيع على الروس فلو رده اثنان منهم فلكل منهما نصف
المشروط له وان اعان الثلاثة رابع في الرد فلا شي له ثم ان قال قصدت العمل للمالك
فلكل واحد من الثلاثة ربع المشروط له وان قال اعنتهم جميعا فلكل واحد منهم ثلث المشروط
له كما لو لم يكن معهم غيرهم وان قال اعنت فلانا فله نصف المشروط له ولكل واحد من
الاخرين ربع المشروط له وعلى هذا القياس لو قال اعنت فلانا وفلانا فلكل واحد منهما ربع
المشروط له وثمنه وللثالث ربع المشروط له ● ولو قال لواحد ان رددته فلك دينار

وقال لاخر ان رددته فلك ثوب فرداه فللاول نصف دينار وللثاني نصف اجرة المثل
قلت ولو قال المعين للثلاثة مثلاً في الصورة السابقة اردت ان اخذ الجعل
من المالك لم يستحق شيئاً وكان لكل من الثلاثة ربع المشروط له والله اعلم فصل
في احكام الجعالة فمنها الجواز فلكل من المالك والعامل فسخها قبل تمام العمل واما
بعد تمام العمل فلا اثر للفسخ لان الدين قد لزم ثم ان اتفق الفسخ قبل الشروع في العمل
فلا شي للعامل وان كان بعده فان فسخ العامل فلا شي له لانه امتنع باختياره ولم يحصل
غرض المالك وان فسخ المالك فوجهان احدهما لا شي للعامل كما لو فسخ بنفسه والصحيح انه
يستحق اجرة المثل لما عمل وبهذا قطع الجمهور وعبروا عنه بانه ليس له الفسخ حتى يضمن
للعامل اجرة مثل ما عمل ولو عمل العامل شيئا بعد الفسخ لم يستحق شيئا ان علم بالفسخ
فان لم يعلم بني على الخلاف في نفوذ عزل الوكيل في غيبته قبل علمه فرع تنفسخ الجعالة
بالموت ولا شي للعامل لما عمله بعد موت المالك فلو قطع بعض المسافة ثم مات
المالك فرده الى وارثه استحق من المسمى بقدر عمله في الحياة فرع ومن احكامها
جواز الزيادة والنقص في الجعل وتغيير جنسه قبل الشروع في العمل فلو قال من رد
عبدي فله عشرة ثم قال من رده فله خمسة او بالعكس فالاعتبار بالنداء الاخير والمذكور
فيه هو الذي يستحقه الراد لكن لو لم يسمع الراد النداء الاخير قال الغزالي يحتمل ان يقال
يرجع الى اجرة المثل واما بعد الشروع في العمل ففي كلام صاحب المهذب وغيره
تقييد جواز الزيادة والنقص بما قبل العمل وفي كلام الغزالي قبل الفراغ فالظاهر انه في
اثنا العمل يوثر في الرجوع الى اجرة المثل لان النداء الاخير فسخ الاول والفسخ في اثنا العمل
يقتضي اجرة المثل فرع ومن احكامها توقف استحقاق الجعل على تمام العمل فلو سعى في طلب
الابق ورده فمات في باب دار المالك قبل ان يسلمه اليه او هرب او غصب او تركه
العامل فرجع فلا شي للعامل لانه لم يرده قلت ومنه لو خاط نصف الثوب فاحترق
او تركه او بنى بعض الحائط فانهدم او تركه فلا شي للعامل قاله اصحابنا والله اعلم فرع لمن
رد الابق ان يحبسه لاستيفا الجعل لان الاستحقاق بالتسليم ولا يحبس قبل
الاستحقاق فرع قال ان علمت هذا الصبي او ان علمتني القران فلك كذا فعلمه البعض وامتنع من
تعليم الباقي فلا شي له وكذا ان كان الصبي بليدا لا يتعلم لانه كمن طلب العبد فلم يجده ولو مات

الصبي في اثنا التعليم استحق اجرة ما علمه لوقوعه مسلما بالتعليم بخلاف رد الابق
وان منعه ابوه من التعلم فله اجرة المثل لما علمه فصل اذا جا بابق وطلب الجعل فقال
المالك ما شرطت جعلا او شرطته على عبد اخر او ما سعيت في رده بل هو جا بنفسه
فالقول قول المالك لان الاصل عدم الشرط وبراته ولو اختلفا في قدر المشروط تحالفا
وللعامل اجرة المثل وكذا لو قال المالك شرطته على رد عبدين فقال الراد بل على هذا
الذي رددته فقط فرع قال من رد عبدي الى شهر فله كذا قال القاضي ابو الطيب لا يصح
لان تقدير المدة يخل بمقصود العقد فربما لا يجده فيها فيضيع عمله ولا يحصل غرض المالك
كما لا يجوز تقدير مدة القراض فرع قال بع عبدي هذا او اعمل كذا ولك عشرة دراهم
ففي بعض التصانيف انه ان كان العمل مضبوطا مقدرا فهو اجارة وان احتاج الى
تردد او كان غير مضبوط فهو جعالة فرع لم اجده مسطورا يد العامل على ما يقع في
يده الى ان يرده يد امانة فلو رفع يده عن الدابة وخلاها في مضيعة فهو تقصير مضمن
ونفقة العبد والدابة مدة الرد يجوز ان يكون كما ذكرنا في مستاجر الجمال اذا هرب
الجمال وخلاها عنده ويجوز ان يقال ذلك للضرورة وهنا اثبت العامل يده مختارا
فليتكلف المونة ويويد هذا العادة قلت عجب قول الامام الرافعي في نفقة المردود
لا اعلمه مسطورا وانه يحتمل امرين وهذا قد ذكره القاضي ابن كج في كتابه التجريد وهو
كثير النقل عنه فقال اذا انفق عليه الراد فهو متبرع عندنا وهذا الذي قاله ظاهر
جار على القواعد وقول الرافعي وخلاها في مضيعة لا حاجة الى التقييد بالمضيعة بحيث
خلاها يضمن والله اعلم فرع قال ان اخبرتني بخروج زيد من البلد فلك كذا فاخبره ففي
فتاوي القفال انه ان كان له غرض في خروجه استحق والا فلا وهذا يقتضي كونه صادقا
وينبغي ان ينظر هل يناله تعب ام لا قلت ومما يتعلق بالباب وتدعو اليه الحاجة ما
ذكره القاضي حسين وغيره وهو مما لا خلاف فيه انه لو كان رجلان في بادية ونحوها
فمرض احدهما وعجز عن السير لزم الاخر المقام معه الا ان يخاف على نفسه فله تركه واذا اقام
فلا اجرة له ولو مات فاخذ هذا الرجل ماله واوصله الى ورثته ولا يكون مضمونا قال القاضي
وكذا لو غشي عليه قال واما وجوب اخذ هذا المال فان كان امينا ففيه قولان كاللقطة
وعندي ان المذهب هنا الوجوب ومنها ما ذكره ابن كج قال اذا وجدنا عبدا ابقوا

ثم ههنا ان الحاكم يحبسهم استظهارًا لصاحبهم فان لم يجي لهم صاحب باعهم الحاكم وحفظ ثمنهم
فاذا جا صاحبهم فليس له غير الثمن واذا سرق الابق قطع كغيره والله اعلم ٥

كتاب احيا الموات

احيا الموات مستحب وفيه ثلاثة ابواب **الاول** في رقاب الارضين وهي قسمان **احدهما** ارض بلاد الاسلام
ولها ثلاثة احوال **احدها** ان لا تكون معمورة في الحال ولا من قبل فيجوز تملكها بالاحيا
سوا اذن فيه الامام ام لا ويكفي فيه اذن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الاحاديث
المشهورة ويختص ذلك بالمسلمين فلو احياها الذمي بغير اذن الامام لم يملك قطعا ولو احيا
باذنه لم يملك ايضا على الصحيح وقال الاستاذ ابو طاهر يملك فاذا قلنا بالصحيح فكان له فيها
عين مال نقلها فان بقي بعد النقل اثر عمارة قال بن كج ان احياه رجل باذن الامام ملكه
وان لم باذنه فوجهان **قلت** لعل اصحهما الملك اذ لا اثر لفعل الذمي والله اعلم ٥
ولو ترك العمارة متبرعا تولى الامام اخذ غلتها وصرفها في مصالح المسلمين ولم يجز لاحد
تملكها **فرع** للذمي الاصطياد والاحتطاب والاحتشاش في دار الاسلام لان ذلك
يخلف ولا يتضرر به المسلمون بخلاف الارض وكذا للذمي نقل التراب من موات دار الاسلام
اذا لم يتضرر به المسلمون **فرع** المستامن كالذمي في الاحيا وفي الاحتطاب ونحوه والحربي
ممنوع من جميع ذلك **الحال الثاني** ان يكون معمورة في الحال فهي لمالكها ولا
مدخل فيها للاحيا **الحال الثالث** ان لا تكون معمورة في الحال وكانت معمورة قبل
فان عرف مالكها فهي له او لوارثه ولا يملك بالعمارة وان لم يعرف نظر ان كانت عمارة اسلامية
فهي لمسلم او لذمي وحكمها حكم الاموال الضائعة قال الامام والامر فيه الى راي الامام
فان راى حفظه الى ان يظهر مالكه فعل وان راى بيعه وحفظ ثمنه فعل وله ان يستقرضه
على بيت المال هذا هو المذهب وفيه خلاف سياتي ان شا الله قريبا • وان كانت عمارة
جاهلية فقولان ويقال وجهان احدهما لا تملك بالاحيا لانها ليست بموات واظهرهما
تملك كالركاز وقال بن سريج وغيره ان بقي اثر العمارة او كان معمورا في جاهلية قريبة لم تملك
بالاحيا وان اندرست بالكلية وتقادم عهدها ملكت ثم ان البغوي واخرين عمموا هذا
الخلاف وفرعوا على المنع انها ان اخذت بقتال فهي للغانمين والا فهي ارض للفي وقال
الامام موضع الخلاف اذا لم يعلم كيفية استيلا المسلمين عليه ودخوله تحت يدهم فاما ان

علم

علم فان حصلت بقتال فللغانمين والا ففي وحصة الغانمين يلتحق بملك المسلم الذي لا يعرف
وطرد جماعة الخلاف فيما اذا كانت العمارة اسلامية ولم يعرف مالكها وقالوا هي كلقطة
لا يعرف مالكها والجمهور فرقوا بين الجاهلية والاسلامية كما سبق **القسم الثاني**
ارض بلاد الكفار ولها ثلاثة احوال **احدها** ان يكون معمورة فلا مدخل للاحيا
فيها بل هي كسائر اموالهم فاذا استولينا عليها بقتال او غيره لم يخف حكمه **الحال
الثاني** ان لا يكون معمورة في الحال ولا من قبل فيتملكها الكفار بالاحيا واما المسلمون
فينظر ان كان مواتا لا يذبون المسلمين عنه فلهم تملكه بالاحيا ولا يملك بالاستيلا لانه
غير مملوك لهم حتى يملك عليهم وان ذبوا عنه المسلمين لم يملك بالاحيا كالمعمور من بلادهم
فان استولينا عليه ففيه اوجه اصحها انه يفيد اختصاصا كاختصاص المتحجر لان الاستيلا
ابلغ منه وعلى هذا فسياتي ان شا الله تعالى خلاف في ان التحجر هل يفيد جواز البيع ان قلنا
نعم فهو غنيمة كالمعمور وان قلنا لا وهو الاصح فالغانمون احق باحيا اربعة اخماسه
واهل الخمس احق باحيا خمسه فان اعرض الغانمون عن احيايه فاهل الخمس احق به ولو اعرض
بعض الغانمين فالباقون احق وان تركه الغانمون واهل الخمس جميعا ملكه من احياه من
المسلمين **قلت** في تصور اعراض اليتامى والمساكين وابن السبيل اشكال فيتصور
في اليتامى ان اولياهم لم يروا لهم حظا في الاحيا ونحوه في الباقين والله اعلم • والوجه
الثاني انهم يملكونه بالاستيلا كالمعمور والثالث لا يفيد ملكا ولا اختصاصا بل هو
كموات دار الاسلام من احياه ملكه **الحال الثالث** ان لا يكون معمورة في
الحال وكانت معمورة فان عرف مالكها فكالمعمورة والا ففيه طريقة الخلاف وطريقه
بن سريج السابقتان في القسم الاول **فرع** اذا فتحنا بلدا صلحا على ان يكون لنا ويسكنوا
بجزية فالمعمور منها في وموانها الذي كانوا يذبون عنه هل يكون متحجرا لاهل الفي
وجهان اصحهما نعم وعلى هذا هل هو في في الحال ام يحبسه الامام لهم وجهان اصحهما
الثاني وان صالحناهم على ان يكون البلد لهم فالمعمور منها لهم والموات يختصون
باحيايه تبعا للمعمور وعن القاضي ابي حامد وصاحب التقريب انه مما يجب علينا الامتناع
عن مواتها اذا شرطناه في الصلح والاول اصح **فرع** قال البغوي البيع التي للنصارى في
دار الاسلام لا يملك عليهم فان فنوا فهو كما لو مات ذمي لا وارث له فتكون فيا **فصل**

حريم المعمور لا يملك بالاحيا لان مالك المعمور يستحق مرافقه وهل نقول انه يملك تلك المواضع
وجهان احدهما لا لان الملك بالاحيا ولم يحيه واصحهما نعم كما نملك عرصة الدار ببنا الدار
ولان الاحيا تارة يكون بجعله معمورا وتارة بجعله تبعا للمعمور ● ولو باع حريم
ملكه دون الملك لم يصح قاله ابو عاصم كما لو باع شرب الارض وحده ● قال ولو حفر
اثنان بيرا علي ان يكون نفس البير لاحدهما وحريمها للاخر لم يجز وكان الحريم لصاحب
البير وللاخر اجرة عمله **فرع** في بيان الحريم فهو المواضع القريبة التي يحتاج
اليها لتمام الانتفاع كالطريق ومسيل الما ونحوها وفيه صور **احداها**
ذكرنا في الحال الثالث اذا صالحنا الكفار علي بلدة لم يجز احيا مواتها الذي يذبون
عنه علي الاصح فهو من حريم تلك البلدة ومرافقها **الثانية** حريم القرية المحياة ما
حولها من مجمع اهل النادي ومرتكض الخيل ومناخ الابل ومطرح الرماد والسماد
وساير ما يعد من مرافقها واما مرعي البهايم فقال الامام ان بعد عن القرية لم يكن من
حريمها وان قرب ولم يستقل مرعي ولكن كانت البهايم ترعي فيه عند الخوف من الابعاد
نقل الشيخ ابي علي خلاف فيه والاصح عند الامام انه ليس بحريم واما ما يستقل مرعي وهو
قريب فينبغي ان يقطع بانه حريم وقال البغوي مرعي البهايم حريم للقرية مطلقا **فرع**
المحتطب كالمرعي **الثالثة** حريم الدار في الموات مطرح التراب والرماد والكناسات
والثلج والممر في الصوب الذي فتح اليه الباب وليس المراد منه استحقاق الممر قبالة الباب
علي امتداد الموات بل يجوز لغيره احيا ما في قبالة الباب اذا ابقي الممر له فان احتاج الي
انعطاف وازورار فعل **فرع** عد جماعة منهم ان لحيطان الدار من حريمها وقال
ابن الصباغ عندي ان حيطان الدار لا فنا لها ولا حريم فلو اراد محيي ان يبني بجنبها
لم يلزمه ان يبعد عن فنايها لكن يمنع مما يضر بالحيطان كحفر بير بقربها **الرابعة**
البير المحفورة في الموات حريمها الموضع الذي يقف فيه النازح وموضع الدولاب ومتردد
البهيمة ان كان الاستقا بهما ومصب الما والموضع الذي يجتمع فيه لسقي الماشية والزرع
من حوض ونحوه والموضع الذي يطرح فيه ما يخرج منه وكل ذلك غير محدود
وانما هو بحسب الحاجة كذا قاله الشافعي والاصحاب رحمهم الله وفي وجه حريم البير
قدر عمقها من كل جانب ولم ير الشافعي رحمه الله التحديد وحمل اختلاف روايات

الحدث

الحديث في التحديد علي اختلاف القدر المحتاج اليه وبهذا يقاس حريم النهر المحفور في
الموات واما القناة فابارها لا يستقي منها حتى يعتبر به الحريم فحريمها القدر الذي لو
حفر فيه لنقص ماوها او خيف منه انهيار وانكباس ويختلف ذلك بصلابة الارض
ورخاوتها وفي وجه ان حريمها حريم البير التي يستقي منها ولا يمنع من الحفر اذا جاوزه
وان نقص الما وبهذا الوجه قطع الشيخ ابو حامد ومن تابعه والقايلون به قالوا لو جا
اخر وتنحي عن المواضع المعدودة حريما وحفر بيرا ينقص ما الاول لم يمنع منه وهو خارج
عن حريم البير والاصح انه ليس لغيره الحفر حيث ينقص ماوها كما ليس لغيره التصرف قريبا من
بنايه بما يضر به بخلاف ما اذا حفر بيرا في ملكه فحفر جاره بيرا في ملكه فنقص ما الاول
فانه يجوز قال ابن الصباغ والفرق ان الحفر في الموات ابتدا تملك ولا يمكن منه اذا
تضرر الغير وهنا كل واحد متصرف في ملكه وعلي هذا فذلك الموضع داخل في حريم
البير ايضا واعلم ان ما حكمنا بكونه حريما فذلك اذا انتهي الموات اليه فان كان هناك
ملك قبل تمام حد الحريم فالحريم الي حيث ينتهي الموات **فرع** كل ما ذكرناه في حريم الاملاك
مفروض فيما اذا كان الملك محفوفا بالموات او متاخما له من بعض الجوانب فاما الدار
الملاصقة للدور فلا حريم لها لان الاملاك متعارضة وليس جعل موضع حريما للدار
باولي من جعله حريما للاخري وكل واحد من الملاك يتصرف في ملكه علي العادة ولا
ضمان عليه ان افضي الي تلف فان تعدي ضمن والقول في تصرف المالكين المتجاورين
بما يجوز وبما لا يجوز وبماذا يتعلق الضمان منه ما سبق في كتاب الصلح ومنه ما سياتي
ان شا الله تعالي في خلال الديات **فرع** لو اتخذ داره المحفوفة بالمساكن حماما
او اصطبلا او طاحونة او حانوته في صف العطارين حانوت حداد او قصار علي
خلاف العادة ففيه وجهان احدهما يمنع للاضرار واصحهما الجواز لانه متصرف في
خالص ملكه وفي منعه اضرار به وهذا اذا احتاط واحكم الجدران بحيث يليق بما قصده
فان فعل ما الغالب فيه ظهور الخلل في حيطان الجار فالاصح المنع وذلك مثل ان يدق الشي
في داره دقا عنيفا تنزعج منه الحيطان او حبس الما في ملكه بحيث تنتشر منه النداوة
الي حيطان الجار ولو اتخذ داره مدبغة او حانوته مخبزة حيث لا يعتاد فان قلنا لا
يمنع في الصورة السابقة فهنا اولي والا ففيه تردد للشيخ ابي محمد واختار الروياني

في كل هذا ان يجتهد الحاكم فيه ويمنع ان يطول التعنت وقصد الفساد قال وكذلك القول
في اطالة البنا ومنع الشمس والقمر **فرع** لو حفر في ملكه بيرا بالوعة وفسد بها ما بير جاره
فهو مكروه لكن لا يمنع منه ولا ضمان عليه بسببه على الصحيح وخالف فيه القفال
فرع لا يمنع من احيا ما وراء الحريم قرب ام بعد وسوا احياه اهل العمران ام غيرهم
فرع موات الحرم يملك بالاحيا كما ان معموره يملك بالبيع والهبة ۞ وهل تملك
ارض عرفات بالاحيا كسائر البقاع ام لا لتعلق حق الوقوف بها وجهان ان قلنا يملك
ففي بقا حق الوقوف فيما ملك وجهان ان قلنا يبقى فذاك مع اتساع الباقي ام بشرط ضيقه
عن الحجيج وجهان واختار الغزالي الفرق بين ان يضيق الموقف فيمنع اولا فلا والاصح
المنع مطلقا وهو اشبه بالمذهب وبه قطع المتولي وشبهها بما تعلق به حق المسلمين
عموما وخصوصا كالمساجد والطرق والرباطات ومصلى العيد خارج البلد **قلت**
وينبغي ان يكون الحكم في ارض منا ومزدلفة كعرفات لوجود المعنى والله اعلم **فصل**
الشارع في احيا الموات متحجر ما لم يتمه وكذا اذا اعلم عليه علامة للعمارة من نصب احجار
او غرز خشبات او قصبات او جمع تراب او خط خطوط وذلك لا يفيد الملك ولكن
تجعله احق به من غيره وحكى ابن القطان وجها انه يملك به وهو شاذ ضعيف والتفريع
على الصحيح **قلت** قال اصحابنا اذا مات المتحجر انتقل الحق الى ورثته ولو نقله الى غيره
صار الثاني احق به والله اعلم ۞ وينبغي للمتحجر ان لا يزيد على قدر كفايته وان لا يتحجر ما
لا يمكنه القيام بعمارته فان خالف قال المتولي فلغيره ان يحيي ما زاد على كفايته
وما زاد على ما يمكنه عمارته وقال غيره لا يصح تحجره اصلا لان ذلك القدر غير
متعين **قلت** قول المتولي اقوى والله اعلم ۞ وينبغي ان يشتغل بالعمارة عقب
التحجر فان طالت المدة ولم يحي قال له السلطان احي او ارفع يدك عنه فان ذكر عذرا
واستمهل امهل مدة قريبة يستعد فيها للعمارة والنظر في تقديرها الى راي السلطان
ولا تتقدر بثلاثة ايام على الاصح فاذا مضت ولم يشتغل بالعمارة بطل حقه وليس لطول
المدة الواقعة بعد التحجر حد معين وانما الرجوع فيه الى العادة ۞ قال الامام وحق
المتحجر يبطل بطول الزمان وتركه العمارة وان لم يرفع الامر الى السلطان ولم يخاطبه بشي
لان التحجر ذريعة الى العمارة وهي لا تؤخر عن التحجر الا بقدر تهيئة اسبابها ولهذا لا يصح

تحجر

تحجر من لا يقدر على تهيئة الاسباب كمن يتحجر ليعمر في السنة القابلة وكفقير يتحجر ليعمر
اذا قدر ويتحجر اذا اخر وطال ان يعود مواتا كما كان هذا كلام الامام وحكى الشيخ ابو
حامد مثله عن ابي اسحق ثم قال عندي انه لا يبطل الا بالرفع الى السلطان ومخاطبته **فرع**
لو بادر اجنبي قبل ان يبطل حق المتحجر فاحيى ما تحجره ملكه المحيي على الاصح المنصوص
لانه حقق سبب الملك وان كان ظالما كما لو دخل في سوم اخيه واشترى والثاني لا يملك
لئلا يبطل حق غيره والثالث ان انضم الى التحجر اقطاع السلطان لم يملك المحيي والا فيملك
والرابع ان اخذ المتحجر في العمارة لم يملك المبادر والا فيملك وشبهوا المسالة بالخلاف
فيما اذا عشش الطاير في ملكه واخذ الفرخ غيره هل يملكه **قلت** والاصح ايضا انه يملكه
وكذا لو توحل ظبي في ارضه او وقع الثلج فيها ونحو ذلك وقد سبقت مسايل تتعلق بهذا
في كتاب الصيد والله اعلم **فرع** لو باع المتحجر ما تحجره وقلنا بالصحيح انه لا يملك لم يصح
بيعه عند الجمهور وقال ابو اسحق وغيره يصح وكانه يبيع حق الاختصاص وعلى
هذا لو باع فاحياه في يد المشتري رجل وقلنا يملك فهل يسقط الثمن ام لا كحصول
التلف بعد القبض وجهان **قلت** اصحهما الثاني واذا قلنا لا يصح البيع فاحياه
المشتري قبل الحكم بفسخ البيع فهل يكون له ام للبايع وجهان حكاهما الشاشي الصحيح الاول
والله اعلم **فرع** لاقطاع الامام مدخل في الموات وفايدته مصير المقطع احق باحيايه
كالمتحجر واذا طالت المدة او احياه غيره فالحكم كما سبق في المتحجر ولا يقطع الا من يقدر
على الاحيا وبقدر ما يقدر عليه **فصل** في بيان الاحيا قال الاصحاب المعتبر فيما يعد
احيا الى العرف ويختلف باختلاف ما يقصد به وتفصيله بمسايل **احداها** اذا
اراد المسكن اشترط التحويط بالاجر او اللبن او الطين او القصب او الخشب بحسب
العادة ويشترط ايضا تسقيف البعض ونصب الباب على الصحيح فيهما **الثانية**
اذا اراد زريبة للدواب او حظيرة يجفف فيها الثمار او يجمع فيها الحطب او الحشيش
اشترط التحويط ولا يكفي نصب سعف واحجار من غير بنا لان المتملك لا يقتصر
على مثله في العادة وانما يفعله المجتاز ۞ ولو حوط البناء طرف واقتصر للباقي على
نصب الاحجار والسعف حكى الامام عن القاضي انه يكفي وعن شيخه المنع ولا يشترط
السقيف هنا وفي تعليق الباب الخلاف السابق **الثالثة** اذا اراد مزرعة اشترط

امور **احدها** جمع التراب حواليه لينفصل المحيا عن غيره وفي معناه نصب قصب وحجر
وشوك ولا حاجة الى التحويط وقال الشيخ ابو حامد عندي اذا صارت الارض مزرعة بما
سيق اليها فقد تم الاحيا وان لم يجمع التراب حولها **الثاني** تسوية الارض بطم المنخفض
وكسح المستعلي وحراثتها وتليين ترابها فان لم يتيسر ذلك الا بما يساق اليها فلا بد منه لتتهيا
للزراعة **الثالث** ترتيب مايها بشق ساقية من نهر او لحفر بير او قناة وسقيها
هل يشترط ذلك اطلق جماعة اشتراطه والاصح ما ذكره ابن كج وغيره ان الارض ان كانت
بحيث تكفي لزراعتها ما السما لم يشترط السقي وترتيب ما على الصحيح وان كانت تحتاج الى
ما يساق اليها اشترط تهيئة ما من عين او بير او غيرهما واذا هياه نظر ان حفر له
الطريق ولم يبق الا اجرا الما كفى ولم يشترط الاجرا ولا سقي الارض وان لم يحفر
بعد فوجهان واما ارض الجبال التي لا يمكن سوق الما اليها ولا يصيبها الا ما السما
فمال صاحب التقريب الى انه لا مدخل للاحيا فيها وبه قال القفال وبني عليه انا اذا وجدنا
شيا من تلك الارض في يد انسان لم نحكم بانه ملكه ولا نجوز بيعه واجارته ومن
الاصحاب من قال يملك بالحراثة وجمع التراب على الاطراف واختاره القاضي حسين ولا يشترط
الزراعة لحصول الملك في المزرعة على الاصح لانها استيفا منفعة وهو خارج عن الاحيا
وكما لا يشترط في الدار ان يسكنها **الرابعة** اذا اراد بستانا او كرما فلا بد من التحويط
والرجوع فيما يحوط به الى العادة قاله ابن كج قال فان كانت عادة البلد بنا الجدار اشترط
البنا وان كان عادتهم التحويط بالقصب والشوك وربما تركوه ايضا كما في البصرة وقزوين
اعتبرت عادتهم وحينئذ يكفي جمع التراب حواليه كالمزرعة والقول في سوق الما اليه
كما سبق في المزرعة ويعتبر غرس الاشجار على المذهب وبه قطع الجمهور وقيل لا يعتبر اذا لم
يعتبر الزرع في المزرعة والفرق على المذهب ان اسم المزرعة يقع على الارض قبل الزرع بخلاف
البستان قبل الغرس ولان الغرس يدوم فالحق بابنية الدار بخلاف الزرع **فرع** طرق
الاصحاب متفقة على ان الاحيا يختلف باختلاف ما يقصده المحيي من مسكن وحظيرة
وغيرهما وذكر الامام شيين احدهما ان القصد الى الاحيا هل يعتبر لحصول الملك فقال
ما لا يفعله في العادة الا المتملك كبنا الدار واتخاذ البستان يفيد الملك وان لم يوجد
قصد وما يفعله المتملك وغيره كحفر البير في الموات وكزراعة قطعة من الموات اعتمادا

على ما

حـ قال في الشرح الصغير اشبههما انه يكفي ايضا ه

على ما السما ان انضم اليه قصد افاد الملك والا فوجهان وما لا يكتفي به المتملك كتسوية
موضع النزول وتنقيته عن الحجارة لا يفيد الملك وان قصده وشبه ذلك بالاصطياد
بنصب الاحبولة في مدارج الصيود يفيد ملك الصيد واغلاق الباب اذا دخل الصيد
الدار على قصد التملك يفيد الملك ودونه وجهان وتوحل الصيد في ارضه التي سقاها
لا يفيد الملك وان قصده • **الشي الثاني** اذا قصد نوعا واتى بما يقصد به نوع اخر
افاد الملك حتى اذا حوط البقعة يملكها وان قصد المسكن لانه مما يملك به الزريبة لو
قصدها قال الرافعي رضي الله عنه اما الكلام الاول فمقبول لا يلزم منه مخالفة الاصحاب
بل ان قصد شيا اعتبرنا في كل مقصود ما فصلوه والا نظرنا فيما اتى به وحكمنا بما ذكره
واما الثاني فمخالفته لما ذكره الاصحاب صريحة لما فيه من الاكتفا بادنى العمارات ابدا
فرع اذا حفر بيرا في الموات للتملك لم يحصل الاحيا ما لم يصل الى الما واذا وصل كفى ان كانت
الارض صلبة والا فيشترط ان تطوى وقال الامام لا حاجة اليه وفي حفر القناة يتم الاحيا
بخروج الما وجريانه • ولو حفر نهرا ليجري الما فيه على قصد التملك فاذا انتهى راس
النهر الذي يحفره الى النهر القديم وجرى الما فيه ملكه كذا قاله البغوي وغيره وفي
التتمة ان الملك لا يتوقف على اجرا الما فيه لانه استيفا منفعة كالسكون في الدار **قلت**
هذا الثاني اقوى والله اعلم **فصل** في الحمى • هو ان يحمي بقعة من الموات لمواش بعينها
ويمنع سائر الناس الرعي فيها وكان لرسول الله صلى الله عليه وسلم ان يحمي لخاصة نفسه ولكنه
لم يفعله صلى الله عليه وسلم وانما حمى النقيع لابل الصدقة ونعم الجزية وخيل المجاهدين
قلت النقيع بالنون عند الجمهور وهو الصواب وقيل بالبا الموحدة كبقيع الغرقد
بالبا قطعا والله اعلم • واما غير رسول الله صلى الله عليه وسلم فليس للاحاد الحمى قطعا
ولا للايمة لانفسهم وفي حماهم لمصالح المسلمين قولان اظهرهما الجواز وقيل يجوز قطعا •
فاذا جوزناه فهل يختص بالامام الاعظم ام يجوز ايضا لولاته في النواحي وجهان حكاهما
ابن كج وغيره اصحهما الثاني وسوى حمى لخيل المجاهدين ام لنعم الجزية والصدقة والضوال
ومال الضعفا عن الابعاد في طلب النجعة • ثم لا يحمي الا الاقل الذي لا يبين ضرره على الناس
ولا يضيق الامر عليهم ثم ما حماه رسول الله صلى الله عليه وسلم نص فلا ينقض ولا يغير
بحال هذا هو المذهب وقيل ان بقيت الحاجة التي حمى لها لم يغير وان زالت فوجهان اصحهما

المنع لانه تغيير المقطوع بصحته باجتهاد وأما حمى غيره صلى الله عليه وسلم فاذا ظهرت
المصلحة في تغييره جاز نقضه ورده الى ما كان على الاظهر رعاية للمصلحة وفي قول لا يجوز
كالمقبرة والمسجد وقيل يجوز للحامي نقض حماه ولا يجوز لمن بعده من الايمة واذا جوزنا
نقضه فاحياه رجل باذن الامام ملكه وكان الاذن في الاحيا نقضا وان استقل المحيي
فوجهان وقيل قولان منصوصان اصحهما المنع لما فيه من الاعتراض على تصرف الامام وحكمه
قلت يتفرع من الحمى مسايل **منها** لو غرس او بنى او زرع في النقيع نقضت عمارته وقلع زرعه
وغرسه ذكره القاضي ابو حامد في جامعه **ومنها** ان الحمى ينبغي ان يكون عليه حفاظ
من جهة الامام او نايبه وان يمنع اهل القوة من ادخال مواشيهم ولا يمنع الضعفا ويامر
الامام بالتلطف بالضعفا من اهل الماشية كما فعل عمر رضي الله عنه قال القاضي ابو حامد
فان كان للامام ماشية لنفسه لم يدخلها الحمى لانه من اهل القوة فان فعل فقد ظلم المسلمين
ومنها لو دخل الحمى من هو من اهل القوة فرعى ماشيته قال ابو حامد لا شي عليه لا غرم
ولا تعزير لكن يمنع من الرعي ونقل ابن كج ايضا عن نص الشافعي رضي الله عنه انه لا غرم
عليه وليس هذا مخالفا ما ذكرناه في كتاب الحج ان من اتلف شيا من شجر النقيع او
حشيشه ضمنه على الاصح **ومنها** ان عامل الصدقات اذا ان يحمي في بلد اهله ان يحمي
موضعا لا يتضرر به اهل البلد ليرعاها فيه قال ابو حامد قيل له ذلك ولم يذكر خلافه
وقال ابن كج ان منعنا حمى الامام فهذا اولى والا فقولان **ومنها** لا يجوز للامام ان يحمي
الما المعد لشرب خيل الجهاد وابل الصدقة والجزية وغيرها بلا خلاف ذكره الشيخ
نصر في تهذيبه قال اصحابنا اذا حمى الامام وقلنا لا يجوز حماه فهو على اصل الاباحة
من احياه ملكه **ومنها** انه يحرم على الامام وغيره من الولاة ان ياخذ من اصحاب
المواشي عوضا عن الرعي في الحمى او الموات وهذا لا خلاف فيه وقد نص عليه الماوردي في
الاحكام وقاله اخرون والله اعلم ○

الباب الثاني في المنافع المشتركة

وغيرها بقاع الارض اما مملوكة واما محبوسة على الحقوق العامة كالشوارع والمساجد
والمقابر والرباطات واما منفكة عن الحقوق العامة والخاصة وهي الموات ○ **اما**
المملوكة فمنفعتها تتبع الرقبة واما الشوارع فمنفعتها الاصلية الطروق ويجوز الوقوف
والجلوس فيها لغرض الاستراحة والمعاملة ونحوهما بشرط ان لا تضيق على المارة سوا اذن

فيه

فيه الامام ام لا ○ وله ان يظلل على موضع جلوسه بما لا يضر بالمارة من ثوب وبارية
ونحوهما وفي بنا الدكة ما ذكرناه في باب الصلح ○ ولو سبق اثنان الى موضع فهل يقرع بينهما
ام يقدم الامام احدهما وجهان اصحهما الاول وفي ثبوت هذا الارتفاق لاهل الذمة
وجهان حكاهما ابن كج وهل لاقطاع الامام فيه مدخل وجهان اصحهما عند الجمهور نعم
وهو المنصوص لان له نظرا فيه ولهذا يزعج من اضر جلوسه ○ واما تمليك شي من ذلك
فلا سبيل اليه بحال وحكى وجه في الرقم للعبادي وشرح مختصر الجويني لابن طاهر ان
للامام ان يتملك من الشوارع ما فضل عن حاجة الطروق والمعروف الاول **قلت**
وليس للامام ولا غيره من الولاة ان ياخذ ممن يرتفق بالجلوس والبيع ونحوه في الشوارع
عوضا بلا خلاف والله اعلم **فرع** من جلس في موضع من الشارع ثم قام عنه ان كان جلوسه
لاستراحة وشبهها بطل حقه وان كان لحرفة ومعاملة فان فارقه على ان لا يعود لتركه
الحرفة او لقعوده في موضع اخر بطل حقه ايضا وان فارقه على ان يعود فالمذهب ما ضبطه
الامام والغزالي انه ان مضى زمن ينقطع فيه الذين الفوا معاملته بطل وان كان دونه
فلا وسوا فارق بعذر سفر ومرض او بلا عذر وعلى هذا لا يبطل حقه بالرجوع في الليل
الى بيته وليس لغيره مزاحمته في اليوم الثاني وكذا الاسواق التي تقام في كل اسبوع
او في كل شهر مرة اذا اتخذ فيها مقعدا كان احق به في النوبة الثانية وقال الاصطخري
اذا رجع ليلا فمن سبقه احق وقالت طايفة منهم القاضي وابن الصباغ ان جلس باقطاع الامام
لم يبطل بقيامه وان استقل وترك فيه شيا من متاعه بقي حقه والا فلا ○ واذا قلنا
بالاول فاراد غيره الجلوس فيه مدة غيبته القصيرة الى ان يعود فان كان لغير معاملة
لم يمنع قطعا والا لم يمنع ايضا على الاصح **قلت** واذا وضع الناس الامتعة والات
البنا ونحو ذلك في مسالك الاسواق والشوارع ارتفاقا لينقلوها شيا بعد شي منعوا
منه ان اضر بالمارة ضررا ظاهرا والا فلا ذكره الماوردي في الاحكام السلطانية
والله اعلم **فرع** يختص الجالس ايضا بما حوله بقدر ما يحتاج اليه لوضع متاعه ووقوف
معامليه وليس لغيره ان يقعد حيث يمنع روية متاعه او وصول العاملين اليه او يضيق
عليه الكيل والوزن والاخذ والعطا **قلت** وليس له منع من قعد لبيع مثل متاعه اذا
لم يزاحمه فيما يختص به من المرافق المذكورة والله اعلم **فرع** الجوال الذي يقعد كل يوم

واقر الشيخ في التصحيح على المنع في المكان المقطع ونقله في الكفاية عن الجمهور ○

في موضع من السوق بطل حقه بمفارقته **فصل** واما المسجد فالجلوس فيه يكون لاغراض **منها** ان يجلس ليقرا عليه القران او الحديث او الفقه ونحوها او ليستفتي قال ابو عاصم العبادي والغزالي حكمه كمقاعد الاسواق لان له غرضا في ملازمة ذلك الموضع ليالفه الناس وقال الماوردي متى قام بطل حقه وكان السابق احق والاول اشبه بماخذ الباب **قلت** هذا المذكور عن الماوردي حكاه في الاحكام السلطانية عن جمهور الفقها وعن مالك انه احق ومقتضى كلامه ان الشافعي واصحابه من الجمهور والله اعلم **ومنها** ان يجلس للصلاة فلا اختصاص له في صلاة اخرى واما الصلاة الحاضرة فهو احق فان فارق بغير عذر بطل حقه فيها ايضا وان كان بعذر بان فارق لقضا حاجة او تجديد وضو او رعاف او اجابة داع ونحوها لم يبطل اختصاصه على الصحيح للحديث الصحيح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا قام احدكم من مجلسه في المسجد فهو احق به اذا عاد اليه ولا فرق على الوجهين بين ان يترك ازاره ام لا ولا بين ان يطرا العذر بعد الشروع في الصلاة او قبله وان اتسع الوقت **ومنها** الجلوس للبيع والشري والحرفة وهو ممنوع منه **قلت** **ومنه** الجلوس للاعتكاف وينبغي ان يقال له الاختصاص بموضعه ما لم يخرج من المسجد ان كان اعتكافا مطلقا وان نوى اعتكاف ايام فخرج لحاجة جائزة ففي بقا اختصاصه اذا رجع احتمال والظاهر بقاوه ويحتمل ان يكون على الخلاف فيما اذا خرج المصلي لعذر **ومنها** الجالس لاستماع الحديث والوعظ والظاهر انه كالصلاة فلا يختص فيما سوى ذلك المجلس ولا فيه ان فارق بلا عذر ويختص ان فارق بعذر على المختار ويحتمل ان يقال ان كان له عادة بالجلوس بقرب كبير المجلس وينتفع الحاضرون بقربه منه لعلمه ونحو ذلك دام اختصاصه في كل مجلس بكل حال واما مجلس الفقيه في موضع معين حال تدريس المدرس في المدرسة او المسجد فالظاهر فيه دوام الاختصاص لاطراد العرف وفيه احتمال والله اعلم

فرع يمنع الناس من استطراق حلق القرا والفقها في المسجد توقيرا لها **فرع** قال الامام لا شك في اقطاع تصرف الامام واقطاعه في بقاع المسجد فان المساجد لله تعالى ولخدشه شيا اخر **قلت** وهما ذكر الماوردي ان الترتيب في المسجد للتدريس والفتوى كالترتيب للامامة فلا يعتبر اذن الامام في مساجد المحال ويعتبر في الجوامع وكبار المساجد

اذا

اذا كانت عادة البلد فيه الاستيذان ان يجعل لاذن الامام اثرا **الثاني** عد الشيخ ابو حامد وطايفة رحاب المسجد مع مقاعد الاسواق فيما يقطع للارتفاق بالجلوس فيه للبيع والشري وهذا كما يقدح في نفي الاقطاع يخالف المعروف في المذهب في المنع من الجلوس في المسجد للبيع والشري الا ان يراد بالرحاب الافنية الخارجة عن حد المسجد **قلت** قال الماوردي في الاحكام ان حريم الجوامع والمساجد ان كان الارتفاق به مضرا باهل المساجد منع منه ولم يجز للسلطان الاذن فيه والا جاز وهل يشترط فيه اذن السلطان وجهان والله اعلم **فصل** الرباطات المسبلة في الطرق وعلى اطراف البلاد من سبق الى موضع منها صار احق به وليس لغيره ازعاجه سوا دخل باذن الامام ام بغيره ولا يبطل حقه بالخروج لشري طعام ونحوه ولا يشترط تخليفه ما يناله في الموضع ولا ان يترك متاعه لانه قد لا يجد امينا فان ازدحم اثنان ولا سبق فعلى ما سبق في مقاعد الاسواق ● وكذا الحكم في المدارس والخوانق اذا نزلها من هو من اهلها ● واذا سكن بيتا منها مدة ثم غاب اياما قليلة فهو احق اذا عاد وان طالت غيبته بطل حقه **قلت** والرجوع في الطول الى العرف ولو اراد غيره النزول فيه في مدة غيبة الاول على ان يفارقه اذا جا الاول ينبغي ان يجوز قطعا او يكون على الوجهين السابقين في الموضع من الشارع ويجوز لغير سكان المدرسة من الفقها والعوام دخولها والجلوس فيها والشرب من مايها والاتكا والنوم فيها ودخول سقايتها ونحو ذلك مما جرى العرف به ● فاما سكنى غير الفقها في بيوتها فان كان فيه نص من الواقف بنفي او اثبات اتبع والا فالظاهر منعه وفيه احتمال في بلد جرت به العادة والله اعلم **فرع** النازلون في موضع من البادية احق به وبما حواليه بقدر ما يحتاجون اليه لمرافقهم ولا يزاحمون في الوادي الذي سرحوا اليه مواشيهم الا ان يكون فيه كفاية للجميع واذا ارتحلوا بطل اختصاصهم وان بقي اثر الفساطيط ونحوها **قلت** ولو ارادت طايفة النزول في موضع من البادية للاستيطان قال الماوردي ان كان نزولهم مضرا بالسابلة منعهم السلطان قبل النزول وبعده وان لم يضر راعى الاصلح في نزولهم ومنعهم ونقل غيرهم اليها فان نزلوا بغير اذنه لم يمنعهم كما لا يمنع من احيى مواتا بغير اذنه ودبرهم بما يراه صلاحا لهم ونهاهم عن احداث زيادة الا باذنه والله اعلم **فصل** المرتفق بالشارع والمسجد اذا طال مقامه هل يزعج وجهان

اصحهما لا لانه احد المرتفقين وقد سبق والثاني نعم ليتميز المشترك من المملوك واما الربط الموقوفة فان عين الواقف مدة المقام فلا مزيد عليها وكذا لو وقف على المسافرين وان اطلق نظر الى الغرض الذي يبنت له وعمل بالمعتاد فيه فلا يمكن من الاقامة في ربط المارة الا لمصلحتها او لخوف يعرض او امطار تتواتر وفي المدرسة الموقوفة على طلبة العلم يمكن من الاقامة الى اتمام غرضه فان ترك التعلم والتحصيل ازعج وفي الخانقاه لا يمكن هذا الضبط وفي الازعاج اذا طال مقامه ما سبق في الشارع

الباب الثالث في الاعيان الخارجة من الارض ● فيه طرفان **الاول** في المعادن وهي البقاع التي اودعها الله تعالى شيا من الجواهر المطلوبة وهي قسمان ظاهرة وباطنة فالظاهرة هي التي يبدو جوهرها بلا عمل وانما السعي والعمل لتحصيله ثم تحصيله قد يسهل وقد يكون فيه تعب وذلك كالنفط واحجار الرحى والبرام والكبريت والقطران والقار والموميا وشبهها فلا يملكها احد بالاحيا والعمارة وان زاد بها النيل ولا يختص بها ايضا المتحجر وليس للسلطان اقطاعها بل هي مشتركة بين الناس كالمياه الجارية والكلا والحطب ● ولو حوط رجل على هذه المعادن وبنى عليها دارا او بستانا لم يملك البقعة لفساد قصده واشار في الوسيط الى خلاف فيه والمعروف الاول واذا ازدحم اثنان على معدن ظاهر وضاق المكان فالسابق اولى ثم قال الجمهور يقدم باخذ قدر حاجته ولم يبينوا انها حاجة يوم ام سنة قال الامام الرجوع فيه الى العرف فياخذ ما تقتضيه العادة لامثاله ● واذا اراد الزيادة على ما تقتضيه حق السبق فهل يزعج ام ياخذ ما يشا وجهان اصحهما عند الاصحاب يزعج ● فاما اذا جا معا فالاصح انه يقرع بينهما والثاني يجتهد الامام ويقدم من يراه احوج واحق والثالث ينصب من يقسم الحاصل بينهما وقال العراقيون الاوجه فيما اذا كانا ياخذان للحاجة فان كانا ياخذان للتجارة هايا بينهما فان تشاحا في الابتدا اقرع والاشهر اطلاق الاوجه وعلى مقتضى قول العراقيين اذا كان احدهما تاجرا والاخر محتاج فيشبه ان يقدم المحتاج **فرع** من المعادن الظاهرة الملح الذي ينعقد من الما وكذا الجبلي ان كان ظاهرا لا يحتاج الى حفر وتنحية تراب والجص والمدر واحجار النورة وفي بعض شروح المفتاح عد الملح الجبلي من المعادن الباطنة وفي المهذب عد الكحل والجص منها

وهما

وهما محمولان على ما اذا احوج اظهارها الى حفر ● ولو كان بقرب الساحل بقعة لو حفرت وسيق الما اليها ظهر فيها الملح فليست هي من المعادن الظاهرة لان المقصود منها يظهر بالعمل فللامام اقطاعها ومن حفرها وساق الما اليها وظهر الملح ملكها كما لو احيى مواتا

القسم الثاني المعادن الباطنة وهي التي لا يظهر جوهرها الا بالعمل والمعالجة كالذهب والفضة والفيروزج والياقوت والرصاص والنحاس والحديد وسائر الجواهر المبثوثة في طبقات الارض وتردد الشيخ ابو محمد في ان حجر الحديد ونحوه من الباطنة ام الظاهرة لان ما فيها من الجوهر باد والمذهب انه باطن لان الحديد لا يستخرج منه الا بالعلاج وليس البادي على الحجر عين الحديد وانما هو مخيلته ● ولو اظهر السيل قطعة ذهب او اتى بها التحقت بالمعادن الظاهرة اذا ثبت هذا فالمعدن الباطن هل يملك بالحفر والعمل قولان لتردده بين الموات والمعدن الظاهر اظهرهما لا رجحه الشافعي والاصحاب رحمهم الله فان قلنا يملك فذاك اذا قصد التملك وحفر حتى ظهر النيل فاما قبل الظهور فهو كالمتحجر وهذا كما اذا حفر بئرا في الموات على قصد التملك ملكها اذا وصل الى الما واذا اتسع الحفر ولم يوجد النيل الا في الوسط او في بعض الاطراف لم يقصر الملك على موضع النيل بل يملك ايضا مما حواليه ما يليق بحريمه وهو قدر ما يقف فيه الاعوان والدواب ● ومن جاوز ذلك وحفر لم يمنع وان وصل الى العروق ● ويجوز للسلطان ان يقطعه كالموات وان قلنا لا يملك فالسابق الى موضع منه احق به لكن اذا طال مقامه ففي ازعاجه ما ذكرناه في المعادن الظاهرة وقيل لا يزعج هنا قطعا لان هناك يمكن الاخذ دفعة فلا حاجة الى الاطالة وهنا لا يحصل الا بمشقة ويقدم السابق ● ولو ازدحم اثنان فعلى الاوجه التي هناك وفي جواز اقطاعها على هذا القول قولان احدهما المنع كالمعادن الظاهرة واظهرهما الجواز ولا يقطع الا قدرا يتاتى للمقطع العمل عليه والاخذ منه ● وعلى القولين يجوز العمل في المعدن الباطن والاخذ منه بغير اذن الامام فانه اما كالمعدن الظاهر واما كالموات

فرع لو احيا مواتا ثم ظهر فيه معدن باطن ملكه بلا خلاف لانه بالاحيا ملك الارض باجزائها اذ لم يعلم بها معدنا فان علم واتخذ عليه دارا فطريقان احدهما على القولين السابقين والثاني القطع بالملك واما البقعة المحياة فقال الامام ظاهر المذهب انها لا تملك لان المعدن لا يتخذ دارا ولا مزرعة فالقصد فاسد وقيل

يملكها وكان ما ذكرناه من الخلاف في المعادن الظاهرة عن الوسيط مأخوذ من هذا
فرع مما يتفرع على القولين في المعدن الباطن انه اذا عمل عليه في الجاهلية هل يملك
وهل يجوز اقطاعه ان قلنا يملك بالحفر والعمل فهو ملك للغانمين والا ففي جواز اقطاعه
القولان السابقان **فرع** مالك المعدن الباطن لا يصح منه بيعه على الصحيح لان مقصوده
النيل وهو متفرق في طبقات الارض مجهول القدر والصفة فهو كبيع قدر مجموع من
تراب المعدن وفيه النيل وهو باطل وحكى الامام وجهاً في جوازه لان المبيع رقبة المعدن
والنيل فايدته **فرع** لو تملك معدناً باطناً فجا غيره واستخرج منه نيلاً بغير اذنه
لزمه رده ولا اجرة له • ولو قال المالك اعمل فيه واستخرج النيل لي ففعل ففي استحقاقه
الاجرة الخلاف فيمن قال اغسل ثوبي فغسل • ولو قال اعمل فما استخرجته فهو لك او قال
استخرج لنفسك فالحاصل لمالك المعدن لانه هبة مجهول وكان يمكن تشبيهه باباحة
ثمار البستان ولكن المنقول الاول وفي استحقاقه الاجرة وجهان لكونه عمل لنفسه لكن
لم يتبرع له ولا هو متبرع وبثبوتها قال ابن سريج **قلت** ثبوتها اصح والله اعلم • ولو
قال اعمل فما استخرجته فهو بيننا مناصفة او قال فلك منه عشرة دراهم لم يصح لان
الاول اجرة مجهولة والثاني قد لا يحصل هذا القدر **الطرف الثاني** في المياه وهي قسمان
احدهما المباحة النابعة في موضع لا يختص باحد ولا صنع للادميين في انباطه واجرايه
كالفرات وجيحون وساير اودية العالم والعيون في الجبال وسيول الامطار فالناس فيها
سوا فان حضر اثنان فصاعدا اخذ كل ما شا فان قل الما او ضاق المشروع قدم السابق
فان جا معاً اقرع • وان اراد واحد السقي وهناك محتاج للشرب فالشارب اولى
قاله المتولي • ومن اخذ منه شيا في انا او جعله في حوض ملكه ولم يكن لغيره مزاحمته
فيه كما لو احتطب وفي النهاية وجه انه لا يملكه لكنه اولى به من غيره والصحيح الاول
وبه قطع الجمهور • وان دخل منه شي ملك انسان بسيل فليس لغيره اخذه ما دام فيه
لامتناع دخول ملكه بغير اذنه فلو فعل فهل يملكه ام للمالك استرداده وجهان اصحهما
الاول فاذا خرج من ارضه اخذه من شا **فرع** اذا اراد قوم سقي اراضيهم من مثل هذا
الما فان كان النهر عظيماً يفي بالجميع سقى من شا متى شا وان كان صغيراً او كان الما يجري
من النهر العظيم في ساقية غير مملوكة بان انخرقت بنفسها سقى الاول ارضه ثم يرسله الي

الثاني

الثاني ثم الثاني الي الثالث وكم يحبس الما في ارضه وجهان الذي عليه الجمهور انه يحبسه
حتى يبلغ الكعبين والثاني يرجع في قدر السقي الي العادة والحاجة وقد قال الماوردي
ليس التقدير بالكعبين في كل الازمان والبلدان لانه مقدر بالحاجة والحاجة تختلف
باختلاف الارض وباختلاف ما فيها من زرع وشجر وبوقت الزراعة ووقت السقي وحكي
وجه عن الداركي ان الاعلى لا يقدم على الاسفل لكن يسقون بالحصص وهذا غريب باطل •
ولو كانت ارض الاعلى بعضها مرتفعاً وبعضها منخفضاً ولو سقيا معاً لزاد الما في المنخفضة
على الحد المستحق افرد كل بعض بالسقي بما هو طريقه **قلت** طريقه ان يسقي المنخفض حتى
يبلغ الكعبين ثم يسده ثم يسقي المرتفع والله اعلم • واذا سقى الاول ثم احتاج الي السقي مرة
اخرى مكن منه على الصحيح • ولو تنازع اثنان ارضاهما متحاذيتان او اراد اشق النهر من موضعين
متحاذيين يمينا وشمالا فهل يقرع او يقسم بينهما او يقدم الامام من يراه فيه ثلاثة اوجه حكاها العبادي
قلت اصحها يقرع والله اعلم • ولو اراد رجل احيا موات وسقيه من هذا النهر فان ضيق
على السابقين منع لانهم استحقوا ارضهم بمرافقها والما من اعظم مرافقها والا فلا منع **فرع**
عمارة حافات هذه الانهار من وظايف بيت المال **فرع** يجوز ان يبني عليها من شا قنطرة
لعبور الناس ان كان الموضع مواتا واما ما بين العمران فهو كحفر البير في الشارع لمصلحة المسلمين
ويجوز بنا الرحي عليها ان كان الموضع ملكا له او مواتا محضا وان كان بين الارض المملوكة وتضرر
الملاك لم يجز والا فوجهان احدهما المنع كالتصرف في ساير مرافق العمارات واصحهما الجواز
كاشراع الجناح في السكة النافذة **فصل** هذا الذي سبق اذا لم تكن الانهار والسواقي
مملوكة اما اذا كانت مملوكة بان حفر نهرا يدخل فيه الما من الوادي العظيم او من النهر المنخرق
منه فالما باق على اباحته لكن مالك النهر احق به كالسيل يدخل في ملكه فليس لاحد مزاحمته لسقي
الارضين واما الشرب والاستعمال وسقي الدواب فقال الشيخ ابو عاصم والمتولي ليس له
المنع ومنهم من اطلق انه لا يدلي احد فيه دلوا • ويجوز لغيره ان يحفر فوق نهره نهرا ان لم
يضيق عليه وان ضيق فلا • فان اشترك جماعة في الحفر اشتركوا في الملك على قدر عملهم فان
شرطوا ان يكون النهر بينهم على قدر ملكهم من الارض فليكن عمل كل واحد على قدر ارضه فان زاد
واحد متطوعا فلا شي له على الباقين وان زاد مكرها او شرطوا له عوضا رجع عليهم باجرة ما
زاد وليس للاعلى حبس الما عن الاسفل بخلاف ما اذا لم يكن النهر مملوكا • واذا اقتسموا الما بالايام

والشاغات جاز ولكل واحد الرجوع متى شا لكن لو رجع بعد ما استوفى نوبته وقبل ان
يستوفي الشريك ضمن له اجرة مثل نصيبه من النهر للمدة التي اجرى فيها الما • وان اقتسموا
الما نفسه نعلى ما سنذكره في القناة المشتركة • ولو ارادوا قسمة النهر وكان عريضا
جاز ولا يجري فيها الاجبار كما في الجدار الحايل • ولو اراد الشركا الذين ارضهم
اسفل توسيع فم النهر ليلا يقصر الما عنهم لم يجز الا برضا الاولين لان تصرف الشريك
في المشترك لا يجوز الا برضا الشريك ولانهم قد يتضررون بكثرة الما وكذا لا يجوز
للاولين تضييق فم النهر الا برضا الاخرين وليس لاحد منهم بنا قنطرة او رحى عليه ولا غرس
شجرة على حافته الا برضا الشركا • ولو اراد احدهم تقديم راس الساقية التي يجري فيها
الما الى ارضه او تاخيره لم يجز بخلاف ما لو قدم باب داره الى راس السكة المنسدة لانه
يتصرف هناك في الجدار المملوك وهنا في الحافة المشتركة • ولو كان لاحدهم ما في اعلا
النهر فاجراه في النهر المشترك برضا الشركا ليأخذه من الاسفل ويسقي به ارضه فلهم
الرجوع متى شاوا لانه عارية • وتنقية هذا النهر وعمارته تقوم بها الشركا بحسب
الملك وهل على كل واحد عمارة الموضع المتسفل عن ارضه وجهان احدهما لا وبه قطع
ابن الصباغ لان المنفعة فيه للباقين والثاني نعم وهو الاصح عند العبادي لاشتراكهم
وانتفاعهم به **فرع** كل ارض امكن سقيها من هذا النهر اذا راينا لها ساقية منه ولم نجد لها
شربا من موضع اخر حكمنا عند التنازع بان لها شربا منه • ولو تنازع الشركا في النهر في
قدر انصبايهم فهل يجعل على قدر الارضين لان الظاهر ان الشركة بحسب الملك ام بالسوية
لانه في ايديهم وجهان وبالاول قال الاصطخري رحمه الله **قلت** هو اصحهما والله اعلم •
فرع لو صادفنا نهرا تسقى منه ارضون ولم ندر انه حفر ام انخرق حكمنا بانه مملوك لانهم
اصحاب يد وانتفاع فلا يقدم بعضهم على بعض واكثر هذه المسايل تشتمل عليها كتاب
المياه للعبادي رحمه الله

القسم الثاني المياه المختصة ببعض الناس وهي مياه الابار

والقنوات • اعلم ان البير يتصور حفرها على اوجه احدها الحفر في المنازل للمارة والثاني
الحفر في الموات على قصد الارتفاق لا للتملك كمن ينزل في الموات فيحفر للشرب وسقي الدواب
والثالث الحفر بنية التملك والرابع الحفر الخالي عن هذه القصود فاما المحفورة للمارة
فماوها مشترك بينهم والحافر كاحدهم ويجوز الاستقا منها للشرب وسقي الزروع فان

ضاق

بلغ مقابله بحمد الله
ان شا الله تعالى

ضاق عنهما فالشرب اولى واما المحفورة للارتفاق دون التملك فالحافر اولى بمايها
الى ان يرتحل لكن ليس له منع ما فضل عنه عن محتاج اليه للشرب اذا استقى بدلوه لنفسه
ولا منع مواشيه وله منع غيره من سقي الزرع به وفيه احتمال للامام لانه لم يملك
والاختصاص يكون بقدر الحاجة ولهذا قطع المتولي بحصول وجهان **قلت** الاول
هو الصحيح المعروف والله اعلم • ويعتبر في الفاضل الذي يجب بذله ان يفضل عن سقيه
وماشيته وزرعه قال الامام وفي المزارع احتمال على بعد **قلت** المراد الفاضل
الذي يجب بذله لماشية غيره اما الواجب بذله لعطش ادمي محترم فلا يشترط فيه ان يفضل
عن المزارع والماشية والله اعلم • واذا ارتحل المرتفق صارت البير كالمحفورة للمارة فان عاد
فهو كغيره واما المحفورة للتملك وفي ملك فهل يكون ماوها ملكا وجهان اصحهما نعم وبه قال
ابن ابي هريرة وهو المنصوص في القديم وحرملة لانه نما ملكه كالثمرة واللبن ويجري
الخلاف فيما اذا انفجرت عين في ملكه فان قلنا لا يملك فنبع وخرج منه ملكه من اخذه وان
قلنا بالاصح لا يملكه الاخذ • ولو دخل رجل ملكه واخذه ففي ملكه الوجهان وسوا
قلنا يملك ام لا فلا يجب على صاحب البير بذل الفاضل عن حاجته لزرع غيره على الصحيح ويجب
بذله للماشية على الصحيح وللوجوب شروط **احدها** ان لا يجد صاحب الماشية ما مباحا
الثاني ان يكون هناك كلا يرعى والا فلا يجب على المذهب وقال المتولي فيه وجهان
الثالث ان يكون الما في مستقره فاما الماخوذ في انا فلا يجب بذل فضله على الصحيح • ثم عابروا
السبيل يبذل لهم ولمواشيهم ومن اراد الاقامة في الموضع وجهان لانه لا ضرورة به الى
الاقامة **قلت** الاصح الوجوب كغيره واذا وجب البذل مكن الماشية من حضور البير
بشرط ان لا يكون على صاحب الما ضرر في زرع ولا ماشية فان لحقه ضرر بورودها منعت
لكن يجوز للرعاة استقا فضل الما لها قاله الماوردي والله اعلم • وهل يجب البذل للرعاة كما
يجب للماشية وجهان احدهما انعم اصحهما يجب لان البذل لشفاه الناس رعاة كانوا او غيرهم
اولى من البذل للماشية على ان الامام نقل في المنع من الشرب على الاطلاق وجهين اذا قلنا مملوك
واذا اوجبنا البذل فهل يجوز ان ياخذ عليه عوضا كاطعام المضطر وجهان الصحيح لا للحديث
الصحيح ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع فضل الما **قلت** قال الماوردي لو كان هناك ماآن
مملوكان لرجلين لزمهما البذل فان اكتفت الماشية ببذل احدهما سقط الفرض عن الاخر قال

وإذا لم يوجد شروط وجوب البذل لجاز لمالكه أخذ ثمنه إذا باعه مقدرًا بكيل أو وزن ولا يجوز بيعه مقدرًا بري الماشية ولا الزرع والله أعلم • وأما المحفورة بلا قصد ففيها وجهان أصحهما لا اختصاص له بمائها والناس كلهم فيه سواء والثاني يختص بقدر حاجته كما أن الإحياء يفيد الملك وإن لم يقصده **فصل** حكم القنوات حكم الآبار في ملك مياهها وفي وجوب البذل وغيرهما إلا أن حفرها لمجرد الارتفاق لا يكاد يقع ومتى اشترك المالكون في الحفر اشتركوا في الملك بحسب اشتراكهم في العمل أو الارتفاق كما ذكرنا في النهر المملوك ثم لهم قسمة الماء بأن تنصب خشبة مستوية الأعلى والأسفل في عرض النهر ويفتح فيها ثقب متساوية أو متفاوتة على قدر حقوقهم ويجوز أن يكون الثقب متساوية مع تفاوت الحقوق إلا أن صاحب الثلث يأخذ ثقبة والآخر ثقبتين ويسوق كل واحد نصيبه في ساقية إلى أرضه وله أن يدير رحا بما صار له ولا يشق أحد منهم ساقية قبل المقسم ولا ينصب عليه رحى وإن اقتسموا بالمهاياة جاز أيضًا وقد يكون الماء قليلًا لا ينتفع به إلا كذلك ولكل واحد الرجوع كما ذكرنا في البئر هذا هو الصحيح المعروف وقيل يلزم المهاياة ليثق كل واحد بالانتفاع وقيل لا تصح القسمة بالمهاياة لأن الماء يقل ويكثر ويختلف فائدة السقي بالأيام **قلت** لو أراد أحدهم أن يأخذ نصيبه من الماء ويسقي به أرضًا ليس لها رسم شرب من هذا النهر منع منه لأنه يجعل شربًا لم يكن والله أعلم **فرع** الذين يسقون أرضيهم من الأودية المباحة لو تواضعوا المهاياة وجعلوا للأولين أيامًا وللآخرين أيامًا فهذه مسامحة من الأولين بتقدم الآخرين وليست بلازمة والظاهر أن من رجع من الأولين مكن من سقي أرضه **فصل** في بيع الماء أما المحرز في إناء أو حوض فبيعه صحيح على الصحيح وقد سبق فيه الوجه وليكن عمق الحوض معلومًا ولا يجوز بيع ماء البئر والقناة فيهما لأنه مجهول ويزيد شيئًا فشيئًا فيختلط فيتعذر التسليم وإن باع منه آصعًا فإن كان جاريًا لم يصح إذ لا يمكن ربط العقد بمقدار وإن كان راكدًا وقلنا إنه غير مملوك لم يصح وإن قلنا مملوك فقال القفال لا يصح أيضًا لأنه يزيد فيختلط المبيع والأصح الجواز كبيع صاع من صبرة وأما الزيادة فقليلة فلا يضر كما لو باع القت في الأرض بشرط القطع وكما لو باع صاعًا من صبرة وصب عليها صبرة أخرى فإن البيع بحاله ويبقى البيع ما بقي صاع من الصبرة • ولو باع الماء مع قراره نظر إن كان جاريًا فقال بعتك هذه القناة مع مائها أو لم يكن جاريًا وقلنا الماء لا يملك لم يصح البيع في الماء وفي القرار قولا تفريق الصفقة

والا

والا يصح • ولو باع بئر الماء وأطلق أو باع دارًا فيها بئر ماء جاز ثم إن قلنا يملك فالموجود حال البيع يبقى للبائع وما حدث للمشتري قال البغوي وعلى هذا لا يصح البيع حتى يشترط أن الماء الظاهر للمشتري لئلا يختلط الماءان وإن قلنا لا يملك فقد أطلقوا أن المشتري أحق بذلك الماء ويحمل على ما نبع بعد البيع فأما ما نبع قبله فلا معنى لصرفه إلى المشتري **قلت** هذا التأويل الذي قاله الإمام الرافعي فاسد فقد صرح الأصحاب بأن المشتري على هذا الوجه أحق بالماء الظاهر لثبوت يده على الدار ويكون يده كيد البائع في ثبوت الاختصاص به والله أعلم • ولو باع جزءًا شائعًا من البئر أو القناة جاز وما ينبع مشترك بينهما إما اختصاصًا مجردًا وإما ملكًا **فرع** سقى أرضه بماء مملوك لغيره فالغلة لصاحب البذر وعليه قيمة الماء ولو استحل صاحب الماء كان الطعام أطيب **قلت** ومما يتعلق بالكتاب ما ذكره صاحب العدة أنه لو أضرم نارًا في حطب مباح بالصحراء لم يكن له منع من ينتفع بتلك النار فلو جمع الحطب ملكه فإذا أضرم فيه النار فله منع غيره منها والله أعلم •

كتاب الوقف

فيه بابان **الأول** في أركانه وشروطه وفيه طرفان **الأول** في أركانه وهي أربعة **الأول** الواقف ويشترط كونه صحيح العبارة أهلًا للتبرع **الركن الثاني** الموقوف وهو كل عين معينة مملوكة ملكًا يقبل النقل يحصل منها فائدة أو منفعة يستأجر لها • احترزنا بالعين عن المنفعة وعن الوقف الملتزم في الذمة وبالمعينة عن وقف أحد عبديه وبالمملوكة عما لا يملك وبقبول النقل عن أم الولد والملاهي وأردنا بالفائدة الثمرة واللبن ونحوهما وبالمنفعة السكنى واللبس ونحوهما وقولنا يستأجر لها احتراز من الطعام ونحوه وتوضحه مسائل **إحداها** يجوز وقف العقار والمنقول كالعبيد والثياب والدواب والسلاح والمصاحف والكتب سواء المقسوم والمشاع كنصف دار ونصف عبد ولا يسري الوقف من نصف إلى نصف **فرع** وقف نصف عبد ثم أعتق النصف الآخر لم يعتق الموقوف **الثانية** يجوز وقف ما يراد لعين تستفاد منه كالأشجار للثمار والحيوان للبن والصوف والوبر والبيض وما يراد لمنفعة تستوفى منه كالدار والأرض • ولا يشترط حصول المنفعة والفائدة في الحال بل يجوز وقف العبد والجحش الصغيرين والزمن الذي يرجى زوال زمانته كما يجوز نكاح الرضيعة **الثالثة** لا يصح وقف الحر نفسه لأن رقبته غير مملوكة وكذلك مالك منافع الأموال دون

رقابها لا يصح وقفه ابا ها سوا ملك موقتا كالمستاجر ام مؤبدا كالموصي له بالمنفعة **الرابعة** لا يصح وقف ام الولد على الاصح فان صححنا فمات السيد عتقت قال المتولي ولا يبطل الوقف بل تبقى منافعها للموقوف عليه كما لو اجرها ومات وقال الامام يبطل لان الحرية تنافي الوقف بخلاف الاجارة وهذا مقتضى كلام ابن كج ويجري الوجهان في صحة وقف المكاتب ويصح وقف المعلق عتقه بصفة فاذا وجدت الصفة فان قلنا الملك في الوقف للواقف او لله تعالى عتق وبطل الوقف وان قلنا للموقوف عليه لم يعتق وبقي الوقف بحاله ويجوز وقف المدبر ثم هو رجوع ان قلنا التدبير وصية وان قلنا تعليق بصفة فهو كالمعلق عتقه **الخامسة** لا يصح وقف الكلب المعلم على الاصح وقيل لا يصح قطعا لانه غير مملوك **السادسة** في وقف الدراهم والدنانير وجهان كاجارتهما ان جوزناها صح الوقف لتكري ● ويصح وقف الحلي لغرض اللبس وحكى الامام انهم الحقوا وقف الدراهم ليصاغ منها الحلي بوقف العبد الصغير وتردد هو فيه **السابعة** لا يصح وقف ما لا يدوم الانتفاع به كالمطعوم والرياحين المشمومة لسرعة فسادها **الثامنة** وقف عبدا او ثوبا في الذمة لم يصح كما لو اعتق عبدا في الذمة ولو وقف احد عبديه لم يصح على الصحيح كالبيع وقيل يصح كالعتق **التاسعة** يجوز وقف علو الدار دون سفلها **العاشرة** يصح وقف الفحل للضراب بخلاف اجارته لان الوقف قربة يحتمل فيها ما لا يحتمل في المعاوضات **الحادية عشرة** لا يصح وقف الملاهي **فرع** اجر ارضه ثم وقفها صح على المذهب وبه قطع الشيخ ابو علي لانه مملوك بشرايطه وليس فيه الا العجز عن صرف منفعته الى جهة الوقف في الحال وذلك لا يمنع الصحة كما لو وقف ماله في يد الغاصب وفي فتاوي القفال انه على الخلاف في الوقف المنقطع الاول وقيل ان وقفه على المسجد صح لمشابهته الاعتاق وان وقف على انسان فخلاف **فرع** استاجر ارضا ليبني فيها او يغرس ففعل ثم وقف البنا والغراس صح على الاصح ولو وقف هذا ارضه وهذا بناه صح بلا خلاف كما لو باعا ● واذا قلنا بالصحة ومضت المدة وقلع مالك الارض البنا فان بقي منتفعا به بعد القلع فهو وقف كما كان وان لم يبق فهل يصير ملكا للموقوف عليه ام يرجع الى الواقف وجهان وارش النقص الذي يوخذ من القالع يسلك به مسلك الوقف **قلت** الاصح صحة وقف ما لم يره ولا خيار له عند الروية والله اعلم **الركن الثالث** الموقوف عليه وهو قسمان **الاول** ان يكون شخصا معينا او جماعة معينين فشرطه ان يمكن تمليكه فيجوز الوقف على

الادمي من مسلم وذمي كما تجوز الوصية له ولا يصح الوقف على الحربي والمرتد على الاصح لانهما لا دوام لهما **فرع** لا يصح الوقف على من لا يملك كالجنين ● ولا يصح على العبد نفسه قال جماعة هذا تفريع على قولنا لا يملك فان ملكناه صح الوقف عليه واذا اعتق كان له دون سيده وعلى هذا قال المتولي لو وقف على عبد فلان وملكناه صح وكان الاستحقاق متعلقا بكونه عبد فلان حتى لو باعه او وهبه زال الاستحقاق ولك ان تقول الخلاف في انه هل يملك مخصوص بما اذا ملكه سيده فاما اذا ملكه غيره فلا يملك بلا خلاف وحينئذ اذا كان الواقف غير السيد كان الوقف على من لا يملك ● اما اذا اطلق الوقف عليه فهو وقف على سيده كما لو وهب له او اوصى له واذا شرطنا القبول جا الخلاف في استقلاله به كالخلاف في انه هل يستقل بقبول الهبة والوصية وقد سبق في باب معاملات العبيد **فرع** لو وقف على مكاتب قال الشيخ ابو حامد لا يصح كالوقف على القن وقال المتولي يصح في الحال وتصرف الفوايد اليه ويديم حكمه اذا عتق ان اطلق الوقف وان قال تصرف الفوايد اليه ما دام مكاتبا بطل استحقاقه وان عجز بان لنا ان الوقف منقطع الابتدا **فرع** وقف على بهيمة واطلق هل هو كالوقف على العبد حتى يكون وقفا على مالكها وجهان اصحهما لا لانها ليست اهلا بحال ولهذا لا تجوز الهبة لها والوصية والثاني نعم واختاره القاضي ابو الطيب انه يصح وينفق عليها منه ما بقيت وعلى هذا فالقبول لا يكون الا من المالك ● وحكى المتولي في قوله وقفت على علف بهيمة فلان او بهايم القرية وجهين كصورة الاطلاق قال والخلاف فيما اذا كانت البهيمة مملوكة فلو وقف على الوحوش او علف الطيور المباحة فلا يصح بلا خلاف **فرع** في وقف الانسان على نفسه وجهان اصحهما بطلانه وهو المنصوص والثاني يصح قاله الزبيري وحكي عن ابن سريج ايضا وحكى عنه ابن كج انه يصح الوقف ويلغو شرطه وهذا بنا على انه لو اقتصر على قوله وقفت صح وينبغي ان يطرد في الوقف على من لا يجوز مطلقا ● ولو وقف على الفقرا وشرط ان يقضي من غلة الوقف زكاته وديونه فهذا وقف على نفسه وغيره ففيه الخلاف وكذلك لو شرط ان ياكل من ثماره او ينتفع به ● ولو استبقى الواقف لنفسه التولية وشرط اجرة وقلنا لا يجوز ان يقف على نفسه ففي صحة هذا الشرط وجهان كالوجهين في الهاشمي هل يجوز ان ياخذ سهم العاملين اذا عمل على الزكاة **قلت** الارجح هنا جوازه قال الشيخ ابو عمرو بن

الصلاح ويتقيد ذلك باجرة المثل ولا يجوز الزيادة الا من اجاز الوقف على نفسه
والله اعلم ● ولو وقف على الفقرا ثم صار فقيرا ففي جواز اخذه وجهان اذا قلنا لا
يقف على نفسه لانه لم يقصد نفسه وقد وجدت الصفة ويشبه ان يكون الاصح
الجواز ورجح الغزالي المنع لان مطلقه ينصرف الى غيره وللواقف ان ينتفع باوقافه
العامة كاحاد الناس كالصلوة في بقعة جعلها مسجدا او الشرب من بير وقفها ونحو
ذلك **قلت** ومن هذا النوع لو وقف كتابا على المسلمين للقراة فيه ونحوها او قدرا
للطبخ فيها او كيزانا للشرب بها ونحو ذلك فله الانتفاع معهم والله اعلم **فرع** لو قال
لرجلين وقفته على احدكما لم يصح وفيه احتمال عن الشيخ ابي محمد **القسم الثاني**
الوقف على غير معين كالفقرا والمساكين وهذا يسمى وقفا على الجهة لان الواقف يقصد
جهة الفقر والمسكنة لا شخصا بعينه فينظر في الجهة ان كانت معصية كعمارة
الكنيسة وقناديلها وحصرها وكتب التوراة والانجيل لم يصح سوا اوقفه مسلم
او ذمي فيبطله اذا ترافعوا الينا اما ما وقفوه قبل المبعث على كنايسهم القديمة
فنقره حيث نقر الكنايس ولو وقف لسلاح قطاع الطريق والالات سائر المعاصي
فباطل قطعا ● وان لم تكن جهة معصية نظر فان ظهر فيه قصد القربة كالوقف
على المساكين وفي سبيل الله والعلما والمتعلمين والمساجد والمدارس والربط
والقناطر صح الوقف وان لم يظهر قصد القربة كالوقف على الاغنيا فوجهان
بنا على ان المرعي بالوقف على الموصوفين جهة القربة ام التمليك حكى الامام عن المعظم
انه القربة ولهذا الا يجب استيعاب المساكين بل يجوز الاقتصار على ثلاثة منهم وعن
القفال انه التمليك كالوصية وكالوقف على المعين وهذا الوجه اختيار الامام وشيخه
وطرق العراقيين توافقه حتى ذكروا ان الوقف على المساجد والربط تمليك المسلمين
منفعة الوقف فان قلنا بالاول لم يصح الوقف على الاغنيا واليهود والنصارى والفساق
والاصح الجميع ويجوز ان يخرج هذا الاصل الخلاف في صحة الوقف على قبيلة كالعلوية
وغيرهم ممن لا ينحصر وفي صحته قولان كالوصية لهم فان راعينا القربة صح والا
فلا لتعذر الاستيعاب والاشبه بكلام الاكثرين ترجيح كونه تمليكا وتصحيح الوقف
على هاولا ولهذا صحح صاحب الشامل الوقف على النازلين في الكنايس من مارة اهل الذمة
وقال

وقال هو وقف عليهم لا على الكنيسة لكن الاحسن توسط لبعض المتاخرين وهو تصحيح
الوقف على الاغنيا وابطاله على اليهود والنصارى وقطاع الطريق وساير الفساق لتضمنه
الاعانة على المعصية **فصل في** مسايل تتعلق بهذا الركن **احداها** يجوز الوقف
على سبيل الله تعالى وهم المستحقون سهم الزكاة **الثانية** اذا وقف على سبيل البر او
الخير او الثواب صح وصرف الى اقارب الواقف فان لم يوجدوا فالى اهل الزكاة وقال في
التهذيب الموقوف على سبيل البر يجوز صرفه الى ما فيه صلاح المسلمين من اهل الزكاة واصلاح
القناطر وسد الثغور ودفن الموتى وغيرها وقال بعض اصحاب الامام ان وقف على جهة
الخير صرف في مصارف الزكاة ولا يبنى به مسجد ولا رباط وان وقف على جهة الثواب
صرف الى اقاربه والذي قطع به الاكثرون ما قدمناه فالواو لو جمع بين سبيل الله
وسبيل الثواب وسبيل الخير صرف الثلث الى الغزاة والثلث الى اقاربه والثلث الى
الفقرا والمساكين والغارمين وابن السبيل وفي الرقاب وهذا خالف ما سبق **الثالثة**
يصح الوقف على اكفان الموتى ومونة الغسالين والحفارين وعلى شرى الاواني والظروف
لمن تكسرت عليه **الرابعة** يصح الوقف على المتفقهة وهم المشتغلون بتحصيل الفقه مبتدئهم
ومنتهيهم وعلى الفقها ويدخل فيه من حصل منه شيا وان قل **الخامسة** الوقف على الصوفية
حكي عن الشيخ ابي محمد انه باطل اذ ليس للتصوف حد يعرف والصحيح المعروف صحته وهم
المشتغلون بالعبادة في اغلب الاوقات المعرضون عن الدنيا وفصله الغزالي في الفتاوى
فقال لا بد في الصوفي من العدالة وترك الحرفة ولا باس بالوراقة والخياطة وشبههما
اذا تعاطاها احيانا في الرباط لا في حانوت ولا يقدح قدرته على الكسب ولا اشتغاله
بالوعظ والتدريس ولا ان يكون له من المال قدر لا تجب فيه الزكاة او لا يفي دخله بخرجه
ويقدح الثروة الظاهرة والعروض الكثيرة ولا بد ان يكون في زي القوم الا ان يكون
مساكنا لهم في الرباط فتقوم المخالطة والمساكنة مقام الزي قال ولا يشترط لبس المرقعة من شيخ وكذلك
ذكر المتولي **السادسة** وقف على الارقا الموقوفين لسدانة الكعبة وقبر رسول الله صلى
الله عليه وسلم صح على الاصح **السابعة** لو وقف على دار او حانوت قال الحناطي لا يصح الا
ان يقول وقفت على هذه الدار على ان ياكل فوايده طارقوها فيصح على الاصح **الثامنة**
وقف على المقبرة لتصرف الغلة في عمارة القبور قال المتولي لا يصح لان الموتى صايرون الى البلى

فلا تليق بهم العمارة **التاسعة** وقف ضيعة على الموتى التي تقع في قرية كذا من جهة السلطان ففي فتاوى القفال انه صحيح وصيغته ان يقول تصدقت بهذه الضيعة صدقة محرمة على ان تستغل فما فضل عن عمارتها صرف الى هذه المؤن **العاشرة** في فتاوى القفال انه لو قال وقفت هذه البقرة على الرباط الفلاني ليشرب من لبنها من نزله او ينفق من نسلها عليه صح وان اقتصر على قوله وقفتها عليه لم يصح وان كنا نعلم انه يريده لان الاعتبار باللفظ وقد بقيت مسايل من هذا الفصل ياتي منثورة في اخر الباب ان شا الله تعالى

الركن الرابع الصيغة فلا يصح الوقف الا بلفظ لانه تمليك للعين والمنفعة او المنفعة فاشبه سائر التمليكات ولان العتق مع قوته وسرايته لا يصح الا بلفظ فهذا اولى فلو بنى على هيئة المساجد او على غير هيئتها واذن في الصلوة فيه لم يصر مسجدا وكذا لو اذن في الدفن في ملكه لم يصر مقبرة سوا صلى في ذلك ودفن في ذا ام لا ان والفاظ الوقف على مراتب **احداها** قوله وقفت كذا او حبست او سبلت او ارضي موقوفة او محبسة او مسبلة فكل لفظ من هذا صريح هذا هو الصحيح الذي قطع به الجمهور وفي وجه كل هذا كناية وفي وجه الوقف صريح والباقي كناية وفي وجه التسبيل كناية والباقي صريح **الثانية** قوله حرمت هذه البقعة للمساكين او ابدتها او داري محرمة او مؤبدة كناية على المذهب لانها لا تستعمل الا مؤكدة للاولى **الثالثة** تصدقت بهذه البقعة ليس بصريح فان زاد معه شيا فالزيادة لفظ او نية فاما اللفظ ففيه اوجه اصحها ان قرن به بعض الالفاظ السابقة بان قال صدقة محرمة او محبسة او موقوفة او قرن به حكم الوقف فقال صدقة لا تباع ولا توهب التحق بالصريح لانصرافه بهذا عن التمليك المحض والثاني لا يكفي قوله صدقة محرمة او مؤبدة بل لا بد من التقييد بانها لا تباع ولا توهب ويشبه ان لا يعتبر هذا القايل في قوله صدقة موقوفة مثل هذا التقييد والثالث لا يكون صريحا بلفظ ما لانه صريح في التمليك المحض واما النية فان اضاف الى جهة عامة بان قال تصدقت به على المساكين ونوى الوقف فوجهان احدهما ان النية لا تلتحق باللفظ في الصرف عن صريح الصدقة الى غيره واصحهما يلتحق فيصير وقفا وان اضاف الى معين فقال تصدقت عليك او قاله لجماعة معينين لم يكن وقفا على الصحيح بل ينفذ فيما هو صريح فيه وهو التمليك المحض كذا قاله

الامام

الامام وذلك ان تقول تجريد لفظ الصدقة عن القراين اللفظية ممكن تصويره في الجهات العامة ولا يمكن في معينين اذا لم نجوز الوقف المنقطع فانه يحتاج الى بيان المصارف بعد المعينين وحينئذ فالماتي به لا يحتمل غير الوقف كما ان قوله تصدقت به صدقة محرمة او موقوفة لا يحتمل غير الوقف **فرع** لو قال جعلت هذا المكان مسجدا صار مسجدا على الاصح لاشعاره بالمقصود واشتهاره فيه وقطع الاستاذ ابو طاهر والمتولي والبغوي بانه لا يصير مسجدا لانه لم يوجد شي من الفاظ الوقف قال الاستاذ فان قال جعلته مسجدا لله تعالى صار مسجدا وحكى الامام خلافا للاصحاب في استعمال لفظ الوقف فيما يضاهي التحرير كقوله وقفت هذه البقعة على صلاة المصلين وهو يريد جعلها مسجدا والاصح صحته **فصل** اذا كان الوقف على جهة كالفقرا او على المسجد والرباط لم يشترط القبول ولو قال جعلت هذا للمسجد فهو تمليك لا وقف فيشترط قبول القيم وقبضه كما لو وهب شيا للصبي وان كان الوقف على شخص او جماعة معينين فوجهان اصحهما عند الامام واخرين اشتراط القبول فعلى هذا فليكن متصلا بالايجاب كما في البيع والهبة والثاني لا يشترط كالعتق وبه قطع البغوي والروياني قال الروياني لا يحتاج لزوم الوقف الى القبول لكن لا يملك غلته الا بالاختيار ويكفي الاخذ دليلا على الاختيار وخص المتولي الوجهين بقولنا ينتقل الملك في الموقوف الى الموقوف عليه والا فلا يشترط قطعا **قلت** صحح الرافعي في المحرر الاشتراط والله اعلم وسوا شرطنا القبول ام لا لو رده بطل حقه كالوصية والوكالة وشذ البغوي فقال لا يبطل بالرد كالعتق فعلى الصحيح لو رد ثم رجع قال الروياني ان رجع قبل حكم الحاكم برده الى غيره كان له وان حكم به لغيره بطل حقه هذا في البطن الاول اما البطن الثاني والثالث فنقل الامام والغزالي انه لا يشترط قبولهم قطعا لان استحقاقهم لا يتصل بالايجاب ونقلا في ارتداده بردهم وجهين لان الوقف قد ثبت ولزم فيبعد انقطاعه واجرى المتولي الخلاف في اشتراط قبولهم وارتداده بردهم بنا على انهم يتلقون الحق من الواقف ام من البطن الاول ان قلنا بالاول فقبولهم وردهم كقبول الاولين وردهم والا فلا يعتبر قبولهم وردهم كالميراث وهذا احسن ولا يبعد ان لا يتصل الاستحقاق بالايجاب مع اشتراط القبول كما في الوصية **الطرف الثاني** في شروط الوقف وهي اربعة **الاول**

فعلى قول من يقول باشتراط القبول الاول من البطن الاول او انتقل الملك اليهم وقيل ان رجع ... [illegible] صح

التأبيد بأن يقف على من لا ينقرض كالفقرا والمساكين او على من ينقرض ثم على من لا ينقرض كقوله وقفت على ولدي ثم على الفقرا او على زيد ثم عقبه ثم الفقرا ٥ والمساجد والربط والقناطر كالفقرا والمساكين فان عين مساجد او قناطر فوجهان وفي معنى الفقرا العلما على الصحيح وفي فتاوي القفال خلافه لانهم قد ينقطعون **فصل** لو قال وقفت هذا سنة فالصحيح الذي قطع به الجمهور ان الوقف باطل وقيل يصح وينتهي بانتهاء المدة وقيل الوقف الذي لا يشترط فيه القبول لا يفسد بالتوقيت كالعتق وفيه قال الامام ومن تابعه وفي مطلق الوقف قول اخر سنحكيه في الهبة ان شا الله تعالى **فصل** اذا وقف وقفا منقطع الاخر بان قال وقفت على اولادي او قال على زيد ثم عقبه ولم يزد ففي صحته ثلاثة اقوال اظهرها عند الاكثرين الصحة منهم القضاة ابو حامد والطبري والروياني وهو نصه في المختصر والثاني البطلان وصححه المسعودي والامام والثالث ان كان الموقوف عقارا فباطل وان كان حيوانا صح لان مصيره الى الهلاك وربما هلك قبل الموقوف عليه ٥ فان صححنا فاذا انقرض المذكور ففيه قولان احدهما يرتفع الوقف ويعود ملكا للواقف او الى ورثته ان كان مات واظهرهما يبقى وقفا وفي مصرفه اوجه اصحها وهو نصه في المختصر يصرف الى اقرب الناس الى الواقف يوم انقراض المذكور والثاني الى المساكين والثالث الى المصالح العامة مصارف خمس الخمس والرابع الى مستحقي الزكاة فان قلنا الى اقرب الناس الى الواقف فيعتبر قرب الرحم ام استحقاق الارث وجهان اصحهما الاول فيقدم ابن البنت على ابن العم لان المعتبر صلة الرحم ٥ واذا اجتمع جماعة فالقول في الاقرب كما سياتي في الوصية ان شا الله تعالى للاقرب وهل يختص بفقرا الاقارب ام يشاركهم اغنياؤهم قولان اظهرهما الاختصاص وهل هو على سبيل الوجوب ام الاستحباب وجهان وان قلنا بالصرف الى المساكين ففي تقديم جيران الواقف وجهان اصحهما المنع لانا لو قدمنا بالجوار لقدمنا بالقرابة بطريق الاولى **فرع** قال وقفت هذا على زيد شهرا على ان يعود الى ملكي بعد الشهر فهو باطل على المشهور وفي قول يصح فعلى هذا هل يعود ملكا بعد الشهر ام يكون كالمنقطع حتى يصرف بعد الشهر الى اقرب الناس الى الواقف قولان حكاهما البغوي **الشرط الثاني** التنجيز فلو قال وقفت على من سيولد لي او على

مسجد سيبنى ثم على الفقرا او قال على ولدي ثم على الفقرا ولا ولد له فهذا وقف منقطع الاول وفيه طريقان احدهما القطع بالبطلان والثاني على القولين في منقطع الاخر والمذهب هنا البطلان وهو نصه في المختصر فان صححنا نظر ان لم يمكن انتظار من ذكره كقوله وقفت على ولدي ولا ولد له او على مجهول او ميت ثم على الفقرا فهو في الحال مصروف الى الفقرا وذكر الاول لغو وان امكن اما بانقراضه كالوقف على عبد ثم على الفقرا واما بحصوله كولد سيولد له فوجهان احدهما تصرف الغلة الى الواقف حتى ينقرض الاول وعلى هذا ففي ثبوت الوقف في الحال وجهان والثاني وهو الاصح تقطع الغلة عن الواقف وعلى هذا اوجه اصحها تصرف في الحال الى اقرب الناس الى الواقف فاذا انقرض المذكور او لا صرف للمذكور بعده وعلى هذا فالقول في اشتراط الفقر وسائر التفاريع ما سبق والثاني يصرف الى المذكورين بعده في الحال والثالث انه للمصالح العامة **فرع** وقف على وارثه في مرض الموت ثم على الفقرا او قلنا الوقف على الوارث باطل او صحيح فرده باقي الورثة فهو منقطع الاول وكذا لو وقف على معين يصح الوقف عليه ثم على الفقرا فرده المعين وقلنا بالصحيح انه يرتد بالرد فمنقطع الاول **فرع** اذا علق الوقف فقال اذا جاء راس الشهر او قدم فلان فقد وقفته لم يصح على المذهب وقيل على الخلاف في منقطع الاول واولى بالفساد **فرع** وقف منقطع الاول فقط والاخر فقط صور **احداها** ان يكون متصل الاول والاخر والوسط فهو صحيح **الثانية** ان يكون منقطعها جميعا فباطل قطعا **الثالثة** متصل الطرفين منقطع الوسط بان وقف على اولاده ثم رجل مجهول ثم الفقرا فان صححنا منقطع الاخر فهذا اولى والا فوجهان اصحهما الصحة ويصرف عند توسط الانقطاع الى اقرب الناس الى الواقف او الى المساكين او المصالح او الجهة العامة المذكورة اخرا فيه الخلاف السابق **الرابعة** ان ينقطع الطرفان دون الوسط بان وقف على رجل مجهول ثم على اولاده فقط فان ابطلنا منقطع الاول فهذا اولى والا فالاصح بطلانه ايضا فان صححنا ففيمن يصرف اليه الخلاف السابق **الشرط الثالث** الالزام ٥ فلو وقف بشرط الخيار او قال وقفت بشرط اني ابيعه او ارجع فيه متى شئت فباطل واحتجوا له بانه ازالة ملك الى الله تعالى كالعتق او الى الموقوف عليه كالبيع والهبة وعلى التقديرين فهذا الشرط مفسد لكن في فتاوي القفال ان العتق

كالفقرا

حشـ ولذا لو عين مسجدا واحدا الماسياني

حشـ وعبارة الروضة ...

حشـ كلام التنبيه وغيره مشعر بانه على سبيل الوجوب ٥

حشـ خالف النووي في تصحيح التنبيه فصحح الصحة في حق الفقراء ٥

لا تفسد بهذا الشرط وفرق بينهما بان العتق مبني على الغلبة والسراية وعن ابن سريج انه
احتمل انه يبطل الشرط ويصح الوقف ● ولو وقف على ولده او غيره بشرط ان يرجع اليه اذا
مات فهو باطل على المذهب وعن البويطي انه على قولين اخذا من مسألة العمرى ● ولو وقف
وشرط لنفسه ان يحرم من شاء ويزيد من شاء او يقدم او يؤخر فالشرط فاسد على الاصح هذا
اذا انشا الوقف بهذا الشرط فلو اطلقه ثم اراد ان يغير ما ذكره بحرمان او زيادة او تقديم
او تاخير فليس له قطعا وان صححنا شرطه لنفسه فشرط لغيره ففاسد على الاصح واذا
افسدناه ففي فساد الوقف خلاف مبني على ان الوقف كالعتق ام لا هذا مجموع ما حضرني من
كتب الاصحاب والذي قطع به جمهورهم بطلان الشرط والوقف في هذه الصور كلها وشذ
الغزالي فجعل هذه الصور ثلاث مراتب **الاولى** وقف بشرط ان ارجع متى شئت
او احرم المستحق واحول الحق الى غيره متى شئت ففاسد **الثانية** بشرط ان اغير قدر
المستحق للمصلحة فهو جائز **الثالثة** يقول اغير تفصيله فوجهان وهذا الترتيب لا يكاد يوجد
لغيره ثم فيه لبس فان التحويل المذكور في الاولى هو التغيير المذكور في الثانية والمذهب
ما ذكره الجمهور **فصل** لو شرط الواقف ان لا يؤجر الوقف فاوجه اصحها يتبع شرطه
كسائر الشروط والثاني لا لتضمنه الحجر على مستحق المنفعة والثالث ان منع الزيادة على سنة
اتبع لانه من مصالحه وان منع مطلقا فلا فان افسدنا الشرط فالقياس فساد الوقف به وقال
الشيخ ابو عاصم اذا شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة لم يخالف وقيل ان كان الصلاح في الزيادة
زيد وهذا تصحيح للوقف مع فساد الشرط **قلت** ليس هذا افسادا للشرط مطلقا
خلاف مسئلتنا والله اعلم ● **فصل** اذا جعل داره مسجدا او ارضه مقبرة او بنى مدرسة
او رباطا فلكل احد ان يصلي ويعتكف في المسجد ويدفن في المقبرة ويسكن المدرسة بشرط
الاهلية وينزل الرباط ويستوي فيه الواقف وغيره ● ولو شرط في الوقف اختصاص المسجد
باصحاب الحديث او الراي او بطائفة معلومين فوجهان احدهما لا يتبع شرطه فعلى هذا
قال المتولي يفسد الوقف لفساد الشرط والثاني يتبع ويختص بهم رعاية للشرط وقطعا
للنزاع في اقامة الشعائر ويشبه ان يكون الفتوى بهذا وان كان الغزالي اقتصر على الاول
في الوجيز **قلت** الاصح اتباع شرطه وصححه الرافعي في المحرر والمراد باصحاب
الحديث الفقهاء الشافعية وباصحاب الراي الفقهاء الحنفية وهذا عرف اهل خراسان والله اعلم

ثم الوجهان فيما اذا قال على اصحاب الحديث فاذا انقرضوا فعلى عامة المسلمين اما اذا لم يتعرض
للانقراض ففيه خلاف **قلت** يعني اختلفوا في صحة الوقف لاحتمال انقراض هذه الطائفة
والاصح او الصحيح الصحة والله اعلم ● ولو شرط في المدرسة والرباط الاختصاص اختص قطعا
ولو شرط في المقبرة الاختصاص بالغرباء او بجماعة معينين فالوجه ان يرتب على المسجد فان
قلنا اختص فالمقبرة اولى والا فوجهان لترددها بين المسجد والمدرسة والحاقها بالمدرسة
اصح فان المقابر للاموات كالمساكن للاحياء وهذا كله اذا شرط في حال الوقف اما اذا وقف مطلقا
ثم خصص المسجد او المدرسة او غيرهما فلا اعتبار به قطعا **الشرط الرابع** بيان
المصرف فلو قال وقفت هذا واقتصر عليه فقولان وقيل وجهان اظهرهما عند الاكثرين
بطلان الوقف كقوله بعت داري بعشرة او وهبتها ولم يقل لمن ولانه لو قال وقفت على
جماعة لم يصح لجهالة المصرف فاذا لم يذكر المصرف فاولى ان لا يصح والثاني يصح واليه ميل الشيخ
ابي حامد واختاره صاحب المهذب والروياني كما لو نذر هديا او صدقة ولم يبين المصرف وكما
لو قال اوصيت بثلثي فانه يصح ويصرف الى المساكين وهذا ان كان متفقا عليه فالفرق مشكل
قلت الفرق ان غالب الوصايا للمساكين فحمل المطلق عليه بخلاف الوقف ولان الوصية
مبنية على المساهلة فتصح بالمجهول والنجس وغير ذلك بخلاف الوقف والله اعلم ● فان صححنا
ففي مصرفه الخلاف في منقطع الاخر اذا صححناه وعن ابن سريج يصرفه الناظر فيما يراه من
البر كعمارة المساجد والقناطر وسد الثغور وتجهيز الموتى وغيرها **فصل** في مسائل
تتعلق بالباب الاولى وقف على رجلين ثم على المساكين فمات احدهما ففي نصيبه وجهان
اصحهما وهو نصه في حرملة يصرف الى صاحبه والثاني الى المساكين والقياس ان لا يصرف الى
صاحبه ولا المساكين بل صار الوقف في نصيب الميت منقطع الوسط **قلت** معناه يكون
مصرفه مصرف منقطع الوسط لا انه يجيء خلاف في صحة الوقف والله اعلم **الثانية** وقف
على شخصين ولم يذكر من يصرف اليه بعدهما وصححنا الوقف فمات احدهما فنصيبه للاخر ام
حكمه حكم نصيبهما اذا ماتا فيه وجهان **الثالثة** وقف على بطون فرد البطن الثاني وقلنا
يرتد بردهم فهذا وقف منقطع الوسط وسبق بيانه وفيه قول او وجه انه يصرف الى البطن
الثالث **الرابعة** يصح الوقف على اقارب رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا جوزنا الوقف على قوم
غير محصورين ولا يكون كصرف الزكاة اليهم **الخامسة** قال وقفت داري على المساكين بعد

مَوْتِي قال الشيخ ابو محمد وافتى الاستاد ابو اسحق بصحة الوقف بعد الموت ووافقه ايمة عصره وهذا كانه وصية يدل عليه ان فتاوي القفال انه لو عرض الدار على البيع صار راجعا فيه **السادسة** قال جعلت داري هذه خانقاه للغزاة لم تصر وقفا بذلك ● ولو قال تصدقت بها صدقة محرمة ليصرف من غلتها كل شهر الي فلان كذا ولم يزد عليه ففي صحة هذا الوقف وجهان فان صح ففي الفاضل عن المقدار اوجه احدها الصرف الي اقرب الناس الي الواقف والثاني الي المساكين والثالث يكون ملكا للواقف **السابعة** قال جعلت داري هذه للمسجد او سلم دارا الي قيم المسجد وقال خذها للمسجد او قال اذا مت فاعطوا من مالي الف درهم للمسجد او فداري للمسجد لا يكون شيئا لانه لم يوجد صيغة وقف ولا تمليك ولنا ان نقول ان لم يكن صريحا في التمليك فلا شك في كونه كناية **الثامنة** قال وقفت داري علي زيد وعلي الفقرا بني علي ما اذا اوصي لزيد وللفقرا فان جعلناه كاحدهم صح الوقف ولا اخر من زيد وان قلنا له النصف صح الوقف في نصف الفقرا واما النصف الثاني فمنقطع الاخر فان لم يصح جا تفريق الصفقه وهذه المسالة مع المسلين قبلها منقولة من فتاوي القفال **التاسعة** في فتاوي القفال انه لو قال وقفتها علي المسجد الفلاني لم يصح حتي يبين جهته فيقول وقفت علي عمارته او وقفت عليه ليستغل فيصرف الي عمارته او الي دهن السراج ونحوهما ومقتضي اطلاق الجمهور صحته **قلت** قد صرح البغوي وغيره بصحته والله اعلم ● **العاشرة** في فتاوي القفال انه لو وقف علي رباط او مسجد معين ولم يذكر المصرف ان خرب فهو منقطع الاخر وفصل صاحب التتمه فقال ان كان في موضع يستبعد في العادة خرابه بان كان في وسط البلدة فهو صحيح وان كان في قرية او جادة فهو منقطع الاخر

الباب الثاني

في احكام الوقف الصحيح ● اذا صح الوقف ترتب عليه احكام **منها** ما ينشا من اللفظ المستعمل في الوقف ويختلف باختلاف الالفاظ **ومنها** ما تقتضيه المعني فلا يختلف باختلاف اللفظ ولجمع الباب طرفان **الاول** في الاحكام اللفظية والاصل فيه ان شروط الواقف مرعية ما لم يكن فيها ما ينافي الوقف وفيه مسايل **الاولي** قال وقفت علي اولادي واولاد اولادي فلا ترتيب بل يسوي بين الجميع ولو زاد فقال ما تناسلوا او بطنا بعد بطن فكذلك ويحمل علي التعميم علي الصحيح وقال الزيادي قوله بطنا بعد بطن يقتضي الترتيب ولو قال علي اولادي ثم علي اولاد اولادي ثم علي اولاد اولاد اولادي ما تناسلوا او بطنا بعد بطن فهو للترتيب

ولا يصرف

ولا يصرف الي البطن الثاني شي ما بقي من الاول واحد ولا الي الثالث ما بقي من الثاني احد كذا اطلقه الجمهور والقياس فيما اذا مات واحد من البطن الاول ان يجي في نصيبه الخلاف السابق فيما لو وقف علي شخصين او جماعة ثم علي المساكين فمات واحد فالي من يصرف نصيبه ولم ار تعرضا اليه الا لابي الفرج السرخسي فانه سوي بين الصورتين وحكي فيهما وجهين احدهما ان نصيب الميت لصاحبه والثاني انه لاقرب الناس الي الواقف وكذا ذكر صاحب الافصاح انه يصرف الي اقرب الناس الي الواقف **قلت** الصحيح ما اطلقه الجمهور لان من بقي بعد موت بعض الاولاد يسمون اولادا الخلاف ما اذا مات احد الشخصين ثم ان مراعاة الترتيب لا ينتهي عند البطن الثالث والرابع بل يعتبر الترتيب في جميع البطون فلا يصرف الي بطن وهناك احد من بطن اقرب منه صرح به البغوي وغيره والله اعلم ● ولو قال علي اولادي واولاد اولادي الاعلي فالاعلي او الاقرب فالاقرب او الاول فالاول او يبدا بالاعلي منهم او علي ان لا حق لبطن وهناك احد فوقهم فمقتضاه الترتيب ايضا ولو قال فمن مات من اولادي فنصيبه لولده اتبع شرطه **فرع** قال علي اولادي ثم اولاد اولادي واولاد اولاد اولادي فمقتضاه الترتيب بين البطن الاول ومن دونهم والجمع بين من دونهم ولو قال علي اولادي واولاد اولادي ثم علي اولاد اولاد اولادي فمقتضاه الجمع اولا والترتيب ثانيا **فرع** قال علي اولادي واولاد اولادي ومن مات منهم فنصيبه لاولاده فمات واحد فنصيبه لاولاده خاصة ويشاركون الباقين فيما عدا نصيب ابيهم **المسالة الثانيه** اذا وقف علي الاولاد ففي دخول اولاد الاولاد ثلاثة اوجه اصحها لا يدخلون والثاني يدخلون والثالث يدخل اولاد البنين دون اولاد البنات ● وهذا الخلاف عند الاطلاق وقد يقترن باللفظ ما يقتضي الجزم بالخروج كقوله وقفت علي اولادي فاذا انقرضوا فلاحفادي الثلث والباقي للفقرا ● ولو وقف علي الاولاد ولم يكن له الا اولاد اولاد حمل اللفظ عليهم قاله المتولي وغيره ● ولو وقف علي اولاده واولاد اولاده ففي دخول اولاد اولاد اولاده الخلاف **الثالثه** الوقف علي الاولاد يدخل فيه البنون والبنات والخنثي المشكل **الرابعة** الوقف علي البنين لا يدخل فيه الخنثي وفي دخول بني البنين والبنات الاوجه الثلاثة **الخامسة** الوقف علي البنات لا يدخل فيه الخنثي وفي بنات الاولاد الاوجه **السادسة** وقف علي البنين والبنات دخل الخنثي علي الاصح وقيل لا لانه لا يعد من هولا ولا من هولا **السابعة** وقف علي بني تميم وصححنا مثل هذا الوقف ففي دخول

حاشية: لكن يتعين وقف نصيب الخنثى

حاشية: ذكر الرافعي في الكلام على مستند علم الشاهد ان نسب البحر لا يثبت بقوله

نسايهم وجهان احدهما المنع كالوقف علي بني زيد واصحهما الدخول لانه يعبر به عن القبيلة
الثامنة وقف علي اولاده واولاد اولاده دخل فيه اولاد البنين والبنات فان قال علي من
ينتسب الي من اولادي اولادي لم يدخل اولاد البنات علي الصحيح **فرع** المستحقون في هذه
الالفاظ لو كان احدهم حملا عند الوقف هل يدخل حتي يوقف له شي فيه وجهان حكاهما
المتولي احدهما نعم كالميراث ويستحق الغلة في مدة الحمل والصحيح لا لانه قبل الانفصال
لا يسمي ولدا ● واما غلة ما بعد الانفصال فيستحقها قطعا وكذا الاولاد الحادث علوقهم
بعد الوقف يستحقون اذا انفصلوا هذا هو الصحيح المقطوع به في الكتب وفي امالي السرخسي
خلافه **قلت** ومما يتفرع علي الصحيح انه لا يستحق غلة مدة الحمل انه لو كان الموقوف
نخلة فخرجت ثمرتها قبل خروج الحمل لا يكون له من تلك الثمرة شي كذا قطع به الفوراني
والبغوي واطلقاه وقال الدارمي في الاستذكار في الثمرة التي اطلعت ولم تؤبر قولان
هل لها حكم المؤبرة فتكون للبطن الاول ام لا فتكون للثاني وهذان القولان يجريان هنا
والله اعلم **فرع** المنفي باللعان لا يستحق شيا لانقطاع نسبه وخرج وجه عن كونه ولدا وعن
ابي اسحق انه يستحق واثر اللعان مقصور علي الملاعن **قلت** فلو استلحقه بعد نفيه دخل
في الوقف قطعا ذكره البغوي والله اعلم **التاسعة** قال وقفت علي ذريتي او عقبي او نسلي
يدخل فيه اولاد البنين والبنات قريبهم وبعيدهم ولو حدث حمل قال المتولي يوقف نصيبه
قطعا لانه من نسله وعقبه قطعا ● ولو وقف علي عترته قال ابن الاعرابي وثعلب هم ذريته
وقال القتيبي هم عشيرته وهما وجهان للاصحاب اصحهما الثاني وقد روي ذلك عن زيد
بن ارقم **قلت** هذان المذهبان مشهوران لاهل اللغة غير مختصين بالمذكورين لكن
اكثر من جعلهم عشيرته خصهم بالاقربين قال الازهري قال بعض اهل اللغة عترته عشيرته
الادنون وقال الجوهري عترته نسله ورهطه الادنون وقال الزبيدي عترته اقرباؤه
من ولد وغيره ومقتضي هذه الاقوال انه تدخل ذريته وعشيرته الادنون وهذا هو الظاهر
المختار والله اعلم **العاشرة** قال علي عشيرتي فهو كقوله علي قرابتي واذا قال علي قرابتي
او اقرب الناس الي فعلي ما سنذكره في الوصية ان شا الله تعالي وقال المتولي قوله علي قبيلتي او
عشيرتي لا يدخل فيه الا قرابة الاب ● ثم اذا كانوا غير محصورين ففيهم الخلاف السابق
ثم من حدث بعد الوقف يشارك الموجودين عند الوقف علي الصحيح وعن البويطي منعه

حاشية
صحح القاضي الحسين في تعليقه ان الحادثين لا يدخلون ونقله عن البويطي ٥

الحادية عشرة اسم المولي يقع علي المعتق ويقال له المولي الاعلي وعلي العتيق فيقال له
المولي الاسفل فاذا وقف علي مواليه وليس له الا احدهما فالوقف عليه وان وجدا جميعا فهل
يقسم بينهما ام يختص به الاعلي ام الاسفل ام يبطل الوقف فيه اربعة اوجه اصحها في التتمة الاول
وفي الوجيز الرابع **قلت** الاصح الاول وقد صححه ايضا الجرجاني في التحرير وحكي الدارمي
وجها خامسا انه موقوف حتي يصطلحوا وليس بشي والله اعلم **فصل** يرعي شرط الواقف في
الاقدار وصفات المستحقين وزمن الاستحقاق فاذا وقف علي اولاده وشرط التسوية بين الذكر
والانثي او تفضيل احدهما اتبع شرطه وكذا لو وقف علي العلما بشرط كونهم علي مذهب فلان
او علي الفقرا بشرط الغربة او الشيخوخة اتبع ولو قال علي بنيّ الفقرا او بناتي الارامل فمن استغني
منهم وتزوج منهن خرج عن الاستحقاق فان عاد فقيرا او زال نكاحها عاد الاستحقاق **قلت**
ولم ار لاصحابنا تعرضا لاستحقاقها في حال العدة وينبغي ان يقال ان كان الطلاق باينا او فارقت
بفسخ او وفاة استحقت لانها ليست بزوجة في زمن العدة وان كان رجعيا فلا لانها زوجة
والله اعلم ● قال العبادي في الزيادات لو وقف علي امهات اولاده الا من تزوج منهن فتزوجت
خرجت ولا تعود بالطلاق والفرق من حيث اللفظ انه اثبت الاستحقاق لبناته الارامل
وبالطلاق صارت ارملة وهنا جعلها مستحقة الا ان تتزوج وبالطلاق لا تخرج عن كونها
تزوجت ● ومن حيث المعني ان غرضه ان تفي له ام ولده ولا تخلفه عليها احد فمن تزوجت
لم تف ولو طلقت **فرع** لو شرط صرف غلة السنة الاولي الي قوم وغلة السنة الثانية
الي اخرين وهكذا ما بقوا اتبع شرطه **فرع** قال وقفت علي اولادي فاذا انقرض اولادي
واولاد اولادي فعلي الفقرا فهذا وقف منقطع الوسط علي الصحيح وحكمه ما سبق لانه
لم يجعل لاولاد الاولاد شيا وانما شرط انقراضهم لاستحقاق الفقرا وقيل يستحقون
بعد انقراض اولاد الصلب **فرع** وقف علي بنيه الاربعة علي ان من مات منهم وله عقب
فنصيبه لعقبه ومن مات ولا عقب له فنصيبه لسائر اصحاب الوقف ثم مات احدهم
عن ابن واخر عن ابنين وثالث ولا عقب له فنصيب الثالث بين الرابع وابن الاول وابني الثاني
بالسوية ● ولو قال وقفت علي بنيّ الخمسة ومن سيولد لي علي ما افصله ثم فصل فقال ضيعة
كذا لابني فلان وحصة كذا لفلان الي ان ذكر الخمسة ثم قال واما من سيولد لي فنصيبه ان
من مات من الخمسة ولا عقب له يصرف حقه اليه فمات واحد من الخمسة ولا عقب له وولد

للواقف ولد يصرف الى المولود نصيب الميت وليس له شي اخر بقوله اولا وقفت على بني ومن سيولد لي لان التفصيل المذكور اخرا بان لما اجمله اولا وقد جرت عادة الشروطيين بمثله

فرع قال وقفت على سكان موضع كذا فغاب بعضهم سنة ولم يبع داره ولا استبدل دارا لا يبطل حقه ذكره العبادي

فرع وقف على زيد بشرط ان يسكن موضع كذا ثم بعده على الفقراء والمساكين فهذا وقف منقطع لان الفقرا انما يستحقون بعد انقراضه واستحقاقه مشروط بشرط قد يتخلف

فصل الصفة والاستثنا عقب الجمل المعطوف بعضها على بعض يرجعان الى الجميع مثال الصفة وقفت على اولادي واحفادي واخوتي المحتاجين منهم مثال الاستثنا وقفت على اولادي واحفادي واخوتي الا ان يفسق واحد منهم هكذا اطلقه الاصحاب وراي الامام تقييده بقيدين احدهما ان يكون العطف بالواو فان كان بثم اختصت الصفة والاستثنا بالجملة الاخيرة والثاني ان لا يتخلل بين الجملتين كلام طويل فان تخلل كقوله على ان من مات منهم واعقب فنصيبه بين اولاده للذكر مثل حظ الانثيين وان لم يعقب فنصيبه للذين في درجته فاذا انقرضوا فهو مصروف الى اخوتي الا ان يفسق احدهم فالاستثنا تختص بالاخوة والصفة المتقدمة على جميع الجمل كقوله وقفت على فقرا اولادي واولاد اولادي واخوتي كالمتاخرة عن جميعها حتى يعتبر الفقر في الكل

فرع البطن الثاني هل يتلقون الوقف من الواقف ام من البطن الاول فيه وجهان اصحهما من الواقف

الطرف الثاني في الاحكام المعنوية منها اللزوم في الحال سوا اضافه الى ما بعد الموت ام لم يضفه وسوا سلمه ام لم يسلم قضى به قاض ام لا **قلت** وسوا في هذا كان الوقف على جهة او شخص وسوا قلنا الملك في رقبة الوقف لله تعالى ام للموقوف عليه ام باق للواقف ولا خلاف في هذا بين اصحابنا الا ما شذ به الجرجاني في التحرير فقال اذا كان على شخص وقلنا الملك للموقوف عليه افتقر الى قبضه كالهبة وهذا غلط ظاهر وشذوذ مردود نبهت عليه لئلا يغتر به والله اعلم ● واذا لزم امتنعت التصرفات القادحة في غرض الوقف وفي شرطه وسوا في امتناعها الواقف وغيره واما رقبة الوقف فالمذهب وهو نصه في المختصر هنا ان الملك فيها انتقل الى الله تعالى وفي قول الى الموقوف عليه وخرج قول انه باق على ملك الواقف وقيل بالاول قطعا وقيل بالثاني قطعا وقيل ان كان الوقف على معين ملكه قطعا وان كان على جهة انتقل الى الله تعالى قطعا واختاره الغزالي ولا فرق عند جمهور الاصحاب هذا كله اذا وقف

على

على شخص او جهة عامة فاما اذا جعل البقعة مسجدا او مقبرة فهو فك عن الملك كتحرير الرقيق فينقطع عنها اختصاصات الادميين قطعا

فصل فوايد الوقف ومنافعه للموقوف عليه يتصرف فيها تصرف الملاك في الاملاك فان كان شجرة ملك الموقوف عليه ثمارها ولا يملك اغصانها الا فيما يعتاد قطعه كشجر الخلاف فاغصانها كثمر غيرها ● وان كان الموقوف بهيمة ملك صوفها ووبرها ولبنها قطعا وملك نتاجها ايضا على الاصح كالثمرة والثاني يكون وقفا تبعا لامه كولد الاضحية وقيل الوجهان في ولد الفرس والحمار فاما ولد النعم فيملكه قطعا لان المطلوب منها الدر والنسل وقيل لا حق فيه للموقوف عليه بل يصرف الى اقرب الناس الى الواقف الا ان يصرح بخلافه وهذا الخلاف في نتاج حدث بعد الوقف فان وقف البهيمة وهي حامل فان قلنا الحادث وقف فهذا اولى والا فوجهان بنا على ان الحمل له حكم ام لا ● وهذا المذكور في الدر والنسل هو فيما اذا اطلق او شرطهما للموقوف عليه فلو وقف دابة على ركوب انسان ولم يشرط له الدر والنسل قيل حكمهما حكم وقف منقطع الاخر وقال البغوي ينبغي ان يكون للواقف وهذا اوجه لان الدر والنسل لا مصرف لهما اولا ولا اخرا

فرع قال لو وقف ثورا للانزا جاز ولا يجوز استعماله في الحراثة

فرع لا يجوز ذبح البهيمة الماكولة الموقوفة وان خرجت عن الانتفاع كما لا يجوز اعتاق العبد الموقوف لكن لو صارت بحيث يقطع بموتها قال المتولي يذبح للضرورة وفي لحمها طريقان احدهما يشتري بثمنه بهيمة من جنسها وتوقف والثاني ان قلنا الملك فيها ينتقل الى الله تعالى فعل فيه الحاكم ما راه مصلحة وان قلنا للموقوف عليه او للواقف صرف اليهما

فرع اذا ماتت البهيمة الموقوفة فالموقوف عليه احق بجلدها واذا دبغه ففي عوده وقفا وجهان قال المتولي اصحهما العود

فصل المنافع المستحقة للموقوف عليه يجوز ان يستوفيها بنفسه ويجوز ان يقيم غيره مقامه باعارة او اجارة والاجرة ملك له هذا ان كان الوقف مطلقا فان قال وقفت داري ليسكنها من يعلم الصبيان في هذه القرية فللمعلم ان يسكنها وليس له ان يسكنها غيره باجرة ولا بغيرها ● ولو قال وقفت داري على ان تستغل وتصرف غلتها الى فلان تعين الاستغلال ولم يجز له ان يسكنها كذا ذكرت الصورتان في فتاوي القفال وغيره ● ولو كان الوقف مطلقا فقال الموقوف عليه اسكن الدار فقال الناظر اكريها لاصرف غلتها في مرمتها فله ان يكري

فصل متى وجب المهر بوطء الموقوفة فهو للموقوف عليه كاللبن والثمرة

فرع لا يجوز وطء الموقوفة لا للواقف ولا للموقوف عليه وان قلنا الملك فيها لهما

لانه ملك ضعيف ولو وطيت فلها احوال **احدها** ان يطاها اجنبي فان لم يكن هناك
شبهة لزمه الحد والولد رقيق ثم هل هو ملك طلق ام وقف وجهان كنتاج البهيمة ويجب
المهر ان كانت مكرهة وان كانت مطاوعة عالمة بالحال ففيه خلاف سبق في الغصب وان كان
هناك شبهة فلا حد ويجب المهر والولد حر وعليه قيمته ويكون ملكا للموقوف عليه ان جعلنا
الولد ملكا والا فيشتري بها عبد ويوقف **الحال الثاني** ان يطاها الموقوف
عليه فان لم يكن شبهة فقيل لا حد لشبهة الملك وبه قطع ابن الصباغ والاصح انه يبنى على
اقوال الملك فان جعلناه له فلا حد والا فعليه الحد ولا اثر لملك المنفعة كما لو وطي الموصى له
بالمنفعة الجارية وهل الولد ملك او وقف فيه الوجهان وان وطي بشبهة فلا حد والولد
حر ولا قيمة عليه ان ملكناه ولد الموقوفة وان جعلناه وقفا اشتري بها عبد اخر ويوقف
وتصير الجارية ام ولد له ان قلنا الملك للموقوف عليه فتعتق بموته وتوخذ قيمتها من تركته
ثم هل هي لمن ينتقل الوقف اليه بعده ملكا ام يشتري بها جارية وتوقف فيه خلاف تذكره
في قيمة العبد الموقوف اذا قتل ولا مهر على الموقوف عليه بحال الا انه لو وجب لوجب له **الحال**
الثالث ان يطاها الواقف فان لم يكن الوطء بشبهة تفرع على الخلاف في الملك فان
لم نجعل الملك له فعليه الحد والولد رقيق وفي كونه ملكا او وقفا الوجهان ولا تكون الجارية
ام ولد له وان جعلنا الملك له فلا حد وفي نفوذ الاستيلاد ان اولدها الخلاف في استيلاد
الراهن لتعلق حق الموقوف عليه بها وهذا اولى بالمنع وان وطي بشبهة فلا حد والولد حر
نسيب وعليه قيمته وفيما يفعل بها الوجهان وتصير ام ولد له ان ملكناه فتعتق بموته
وتوخذ قيمتها من تركته وفيما يفعل بها الخلاف **فرع** في تزويج الموقوفة وجهان احدهما
المنع لما فيه من النقص وربما ماتت من الطلق فيفوت حق البطن الثاني واصحهما الجواز
تحصينا لها وقياسا على الاجارة فعلى هذا ان قلنا الملك للموقوف عليه فهو الذي يزوجها
ولا يحتاج الى اذن احد وان قلنا لله سبحانه وتعالى زوجها السلطان ويستاذن الموقوف
عليه وكذا ان قلنا الملك للواقف زوجها باذن الموقوف عليه هذا كلام الجمهور وحكى الغزالي
وجهين في ان السلطان هل يستاذن الموقوف عليه وفي انه هل يستاذن الواقف ايضا ويلزم
مثله في استيذان الواقف اذا زوج الموقوف عليه والمهر للموقوف عليه بكل حال وولدها
من الزوج للموقوف عليه ملكا او وقفا على الخلاف السابق **قلت** ولو طلبت الموقوفة التزوج

حاشية: اي ان كان الولد عبدا ٥

حاشية: بل معناه تجزيه ان شاء الله تعالى

فلهم

فلهم الامتناع والله اعلم **فرع** ليس للموقوف عليه ان يتزوج الموقوفة ان قلنا انها ملكه
ولا فوجهان اصحهما المنع احتياطا وعلى هذا لو وقفت عليه زوجته انفسخ النكاح
فصل حق تولية امر الوقف في الاصل للواقف فان شرطها لنفسه او لغيره اتبع شرطه
واشار في النهاية الى خلاف فيما اذا كان الوقف على معين وشرط التولية لاجنبي هل يتبع
شرطه اذا فرعنا على ان الملك في الوقف للموقوف عليه والمذهب الاول وبه قطع الجمهور
وسوا فوض في الحياة او اوصى فكل منهما معمول به وان وقف ولم يشرط التولية لاحد
فثلاثة طرق احدها هل النظر للواقف ام للموقوف عليه ام للحاكم فيه ثلاثة اوجه
والطريق الثاني يبني على الخلاف في ملك الرقبة فان قلنا هو للواقف فالتولية له على الاصح
وقيل للحاكم لتعلق حق الغير به وان قلنا لله تعالى فهي للحاكم وقيل للواقف اذا كان الوقف
على جهة عامة فان قيامه بامر الوقف من تتمة القربة وقيل للموقوف عليه ان كان معينا
لان الغلة والمنفعة له وان قلنا الملك للموقوف عليه فالتولية له والطريق الثالث
قاله كثيرون ان التولية للواقف بلا خلاف والذي يقتضي كلام معظم الاصحاب الفتوى
به ان يقال ان كان الوقف على جهة عامة فالتولية للحاكم كما لو وقف على مسجد او رباط
وان كان على معين فكذلك ان قلنا الملك ينتقل الى الله تعالى وان جعلناه للواقف او
الموقوف عليه فكذلك التولية **فرع** لا بد من صلاحية المتولي لشغل التولية والصلاحية
بالامانة والكفاية في التصرف واعتبارهما كاعتبارهما في الوصي والقيم وسوا
في اشتراطهما المنصوب للتولية والواقف اذا قلنا هو المتولي عند الاطلاق وسوا
الوقف على الجهات العامة والاشخاص المعينين وقيل لا يشترط العدالة اذا كان
الوقف على معينين ولا طفل فيهم فان كانوا حملوه على السداد والصواب المعروف هو
الاول حتى لو فوض الى موصوف بالامانة والكفاية فاختلت احداهما انتزع الحاكم
الوقف منه وقبول المتولي ينبغي ان يجي فيه ما في قبول الوكيل والموقوف عليه **فرع**
وظيفة المتولي العمارة والاجارة وتحصيل الغلة وقسمتها على المستحقين وحفظ
الاصول والغلات على الاحتياط هذا عند الاطلاق ويجوز ان ينصب الواقف متوليا
لبعض الامور دون بعض بان يجعل الى واحد العمارة وتحصيل الغلة والى اخر حفظها
وقسمتها على المستحقين او يشرط لواحد الحفظ واليد ولاخر التصرف ولو فوض الى

حاشية: بل الترجيح فيها مختلف ٥

اثنين لم يستقل احدهما بالتصرف ولو قال وقفت على اولادي على ان يكون النظر لعدلين منهم فان
لم يكن فيهم الا عدل واحد ضم الحاكم اليه عدلا اخر **فرع** لو شرط الواقف للمتولي شيا من الغلة
جاز وكان ذلك اجرة عمله فلو لم يشرط شيا ففي استحقاقه اجرة عمله الخلاف السابق فيما لو
استعمل انسانا ولم يذكر له اجرة ولو شرط للمتولي عشر الغلة اجرة لعمله ثم عزله بطل
استحقاقه وان لم يتعرض لكونه اجرة ففي فتاوى القفال انه لا يبطل استحقاقه لان العشر
وقف عليه فهو كاحد الموقوف عليهم ويجوز ان يقال اذا اثبتنا الاجرة بمجرد التفويض اخذا
من العادة فالعادة تقتضي ان المشروط للمتولي اجرة عمله وان لم يصفه بانه اجرة ويلزم
من ذلك بطلان الاستحقاق بالعزل **فرع** ليس للمتولي ان ياخذ من مال الوقف شيا على ان يضمنه
ولو فعل ضمن ولا يجوز له ضم الضمان الى مال الوقف • واقراض مال الوقف حكمه حكم
اقراض مال الصبي **فرع** للواقف ان يعزل من ولاه وينصب غيره كما يعزل الوكيل وكان
المتولي نايب عنه هذا هو الصحيح وبه قال الاصطخري وابو الطيب بن سلمة وفي
وجه ليس له العزل لان ملكه زال فلا تبقى ولايته عليه ويشبه ان تكون المسالة
مفروضة في التولية بعد تمام الوقف دون ما اذا وقف بشرط ان تكون التولية لفلان لان
في فتاوى البغوي انه لو وقف مدرسة على اصحاب الشافعي رضي الله عنه ثم قال للعالم فوضت
اليك تدريسها او اذهب ودرس فيها كان له تبديله بغيره ولو وقف بشرط ان يكون هو
مدرسها او قال حال الوقف فوضت تدريسها الى فلان فهو لازم لا يجوز تبديله كما لو
وقف على اولاده الفقرا لا يجوز التبديل بالاغنيا وهذا حسن في صيغة الشرط وغير
متضح في قوله وقفتها وفوضت التدريس اليه **قلت** هذا الذي استحسنه الامام
الرافعي هو الاصح او الصحيح وتعين ان تكون صورة المسالة كما ذكر ومن اطلقها فكلامه محمول
على هذا وفي فتاوى الشيخ ابي عمرو بن الصلاح رحمه الله انه ليس للواقف تبديل من شرط
النظر له حال انشا الوقف وان راى المصلحة في تبديله ولا حكم له في ذلك وامثاله بعد
تمام الوقف • ولو عزل الناظر المعين حالة انشا الوقف نفسه فليس للواقف نصب
غيره فانه لا نظر له بعد ان جعل النظر في حال الوقف لغيره بل ينصب الحاكم ناظرا •
وفيها انه اذا جعل في حالة الوقف النظر لزيد بعد انتقال الوقف من عمرو الى الفقرا فعزل
زيد نفسه قبل انتقاله الى الفقرا لم ينفذ عزله ولا يملك الواقف عزل زيد في الحال.

ولا بعد

ولا بعدها كما تقدم • وفيها انه ليس للناظر ان يسند ما جعل له من الاسناد قبل
مصير النظر اليه • وفيها انه لو شرط النظر للارشد من اولاده واولاد اولاده فكان الارشد
من اولاد البنات ثبت له النظر • وفيها انه لو شرط النظر للارشد من اولاده فاثبت
كل واحد منهم انه الارشد اشتركوا في النظر من غير استقلال اذا وجدت الاهلية
في جميعهم فان وجدت في بعضهم اختص بذلك لان البينات تعارضت في الارشد فتساقطت
وبقي اصل الرشد فصار كما لو قامت البينة برشد الجميع من غير تفصيل وحكمه التشريك
لعدم المزية • واما عدم الاستقلال فكما لو اوصى الى شخصين مطلقا • وفيها انه
لو كان له النظر على مواضع في بلدان فاثبت اهلية نظره في مكان منها ثبتت اهليته في
باقي الاماكن من حيث الامانة ولا تثبت من حيث الكفاية الا ان تثبت اهليته للنظر في
سائر الوقوف والله اعلم **فرع** في فتاوى البغوي انه لا يبدل بعد موت الواقف القيم الذي
نصبه كانه جعل بعد موته كالوصي **فصل** نفقة العبد والبهيمة الموقوفين من حيث
شرط الواقف فان لم يشرط ففي الاكساب وعوض المنافع فان لم يكن العبد كاسبا او تعطل
كسبه ومنافعه لزمانة او مرض او لم يف كسبه بنفقته بني على اقوال الملك فان قلنا الملك
للموقوف عليه لزمه النفقة وان قلنا لله تعالى ففي بيت المال كما لو اعتق من لا كسب له وان
قلنا للواقف فهي عليه فاذا مات ففي بيت المال قاله المتولي لان التركة انتقلت الى الورثة والرقبة
لم تنتقل اليهم فلا يلزمهم النفقة وقياس قولنا ان رقبة الوقف للواقف انتقالها الى وارثه
واذا مات فمونة تجهيزه كنفقته واما العقار الموقوف فنفقته من حيث شرط فان لم يشرط
فمن غلته فان لم تكن غلة لم تجب على احد عمارته كالملك الطلق بخلاف الحيوان تصان روحه
فصل للواقف ولمن ولاه الواقف اجارة الوقف واذا لم ينصب الواقف للتولية احدا
فالخلاف فيمن له التولية قد سبق فان قلنا المتولي هو الحاكم هو الذي يوجر وان قلنا انه
الموقوف عليه بنا على ان الملك له تمكن من الاجارة على الصحيح فان كان الموقوف عليه جماعة
اشتركوا في الايجار فان كان فيهم طفل قام وليه مقامه والثاني لا لانه ربما مات في المدة
او ظهر طالب بالزيادة لم ينفسخ العقد به كما لو اجر الطلق • ولو اجر المتولي بحق التولية ثم
حدث ذلك فكذلك الحكم على الاصح لان العقد جرى بالغبطة في وقته فاشبه ما اذا
باع الولي مال الطفل ثم ارتفعت القيمة بالاسواق او ظهر طالب بالزيادة والثاني ينفسخ

العقد لانه بان وقوعه خلاف الغبطة في المستقبل والثالث ان كانت الاجارة سنة فما دونها

لم ينتقض العقد وان كانت اكثر فالزيادة مردودة وبه قطع ابو الفرج الرازي في الامالي **فصل**

اذا اندرس شرط الواقف ولم يعرف مقادير الاستحقاق او كيفية الترتيب بين ارباب

الوقف قسمت الغلة بينهم بالسوية وحكي بعض المتاخرين ان الوجه التوقف الي اصطلاحهم

وهو القياس ● ولو اختلف ارباب الوقف في شرط الوقف ولا بينة جعلت الغلة بينهم بالسوية

فان كان الواقف حيا رجع الي قوله كذا ذكره صاحبا المهذب والتهذيب ولو قيل لا رجوع الي

قوله كما لا رجوع الي قول البايع اذا اختلف المشتريان منه في كيفية الشري لما كان بعيدا

قلت الصواب الرجوع اليه والفرق ظاهر ● وقولهم جعل بينهم هو فيما اذا كان في

ايديهم او لا يد لواحد منهم اما لو كان في يد بعضهم فالقول قوله قال الغزالي وغيره فان

لم يعرف ارباب الوقف جعلناه كوقف مطلق لم يذكر مصرفه فيصرف الي تلك المصارف

والله اعلم **فصل** في تعطل الموقوف واختلال منافعه وله سببان **الاول**

ان يحصل بسبب مضمون بان يقتل العبد الموقوف فاما ان لا يتعلق بقتله قصاص واما ان

يتعلق **الضرب الاول** ينظر فيه هل القاتل اجنبي ام الموقوف عليه ام الواقف

الحال الاول اذا قتله اجنبي لزمه قيمته وفي مصرفها طريقان احدهما تخريجها علي

اقوال ملك الرقبة ان قلنا لله تعالي اشتري بها عبد يكون وقفا مكانه فان لم يوجد فبعض

عبد وان قلنا للموقوف عليه او للواقف فوجهان اصحهما كذلك لئلا يتعطل غرض الواقف

وحق باقي البطون والثاني يصرف ملكا الي من حكمنا له بملك الرقبة ويبطل الوقف والطريق

الثاني القطع بانه يشتري بها عبد يكون وقفا والاصحاب متفقون علي ان الفتوي بانه

يشتري عبد واذا اشتري عبد وفضل شي من القيمة فهل يعود ملكا للواقف ام يصرف

الي الموقوف عليه وجهان في فتاوي القفال **قلت** الوجهان معا ضعيفان والمختار

انه يشتري به شقص عبد لانه بدل جزء من الموقوف والتفريع علي وجوب شري عبد

والله اعلم ● ثم العبد الذي يجعل بدلا يشتريه الحاكم ان قلنا الملك في الرقبة لله تعالي

وان قلنا للموقوف عليه فالموقوف عليه وان قلنا للواقف فوجهان ذكرهما ابو العباس الروياني

في الجرجانيات ولا يجوز للمتلف ان يشتري العبد ويقيمه مقام الاول لان من ثبت في

ذمته شي ليس له استيفاوه من نفسه لغيره **فرع** العبد المشتري هل يصير وقفا بالشري

ام

ام لا بد من وقف جديد وجهان جاريان في بدل المرهون اذا اتلف وبالثاني قطع

المتولي وقال الحاكم هو الذي ينشي الوقف ويشبه ان يقال من باشر الشري باشر الوقف

قلت الاصح انه لا بد من انشا الوقف فيه ووافق المتولي آخرون والله اعلم **فرع**

لا يجوز شري عبد بقيمة الجارية ولا عكسه وفي جواز شري الصغير بقيمة الكبير وعكسه

وجهان حكاهما في الجرجانيات **قلت** اقواهما المنع لاختلاف الغرض بالنسبة الي

البطون من اهل الوقف والله اعلم **الحال الثاني والثالث** اذا قتله الموقوف

عليه او الواقف فان صرفنا القيمة اليه في الحالة الاولي ملكا فلا قيمة عليه اذا كان هو القاتل

والا فالحكم والتفريع كالحالة الاولي **الضرب الثاني** ما يتعلق به القصاص فان قلنا الملك

للواقف او الموقوف عليه وجب القصاص ويستوفيه المالك منهما وان قلنا لله تعالي فهو

كعبد بيت المال والاصح وجوب القصاص قاله المتولي ويستوفيه الحاكم **فرع** حكم ارش

الاطراف والجنايات علي العبد الموقوف فيما دون النفس حكم قيمته في جميع ما ذكرناه

هذا هو الصحيح وفي وجه يصرف الي الموقوف عليه علي كل قول كالمهر والاكساب **فرع** اذا جني

العبد الموقوف موجبة للقصاص فللمستحق الاستيفا فان استوفي فات الوقف كموته وان

عفي علي مال او كانت موجبة للمال لم يتعلق برقبته لتعذر بيع الوقف لكن يفدي كام الولد اذا

جنت فان قلنا الملك للواقف فداه وان قلنا لله تعالي فهل يفديه الواقف ام بيت المال

ام يتعلق بكسبه فيه اوجه اصحها اولها وان قلنا للموقوف عليه فداه علي الصحيح الذي قطع به

الجمهور وقيل علي الواقف وقيل ان قلنا الوقف لا يفتقر الي القبول فعلي الواقف والا

فعلي الموقوف عليه ● وحيث اوجبنا الفدا علي الواقف فكان ميتا ففي الجرجانيات انه ان

ترك مالا لا فعلي الوارث الفدا وقال المتولي لا يفدي من التركة لانها انتقلت الي الوارث وعلي

هذا هل يتعلق بكسبه ام ببيت المال كالحر المعسر الذي لا عاقلة له وجهان ● ولو مات العبد

عقب الجناية بلا فصل ففي سقوط الفدا وجهان احدهما نعم كما لو جني القن ثم مات واصحهما

لا وبه قال ابن الحداد وتجري الخلاف فيما اذا جنت ام الولد وماتت وتكرر الجناية

من العبد الموقوف كتكررها من ام الولد **قلت** وحيث اوجبنا الارش فجهة وجب

اقل الامرين من ارش قيمته والارش كذا صرح به الاصحاب منهم صاحبا المهذب والتهذيب ●

واما قول صاحب البيان اذا اوجبنا علي الموقوف عليه تعين الارش فشاذ باطل والله اعلم ●

ينقل الطبري عن القفال عن الطوسي انه لا قصاص
لانه يودي الى اسقاط الارش الواجب

السبب الثاني ان يحصل التعطل بسبب غير مضمون فان لم يبق منه شي ينتفع به بان
مات الموقوف فقد فات الوقف وان بقي كشجرة جفت او قلعتها الريح فوجهان احدهما
ينقطع الوقف كموت العبد فعلى هذا ينقلب الحطب ملكا للواقف واصحهما لا ينقطع وعلى هذا
وجهان احدهما يباع ما بقي لتعذر الانتفاع بشرط الواقف فعلى هذا الثمن كقيمة المتلف
فعلى وجه يصرف الى الموقوف عليه ملكا وفي وجه يشتري به شجرة او شقص شجرة من
جنسها لتكون وقفا والجواز ان يشتري به ودي يغرس موضعها واصحهما منع البيع فعلى هذا
وجهان احدهما ينتفع باجارته جذعا ادامة للوقف في عينه والثاني يصير ملكا للموقوف
عليه واختار المتولي وغيره الوجه الاول ان امكن استيفا منفعة منه مع بقايه والوجه
الثاني ان كانت منفعته في استهلاكه **فرع** زمانة الدابة الموقوفة كجفاف الشجرة **قلت**
هذا اذا كانت الدابة ماكولة فانه يجوز بيعها للحمها فان كانت غير ماكوله لم يجي الخلاف في بيعها لانه
لا يجوز بيعها الا على الوجه الشاذ في صحة بيعها اعتمادا على جلدها والله اعلم **فرع** حصر المسجد
اذا بليت ونحاته اخشابه اذا نخرت واستار الكعبة اذا لم يبق فيها منفعة ولا جمال
في جواز بيعها وجهان اصحهما تباع لئلا تضيع ويضيق المكان بلا فايدة والثاني لا تباع بل تترك
بحالها ابدا وعلى الاول قالوا يصرف ثمنها في مصالح المسجد والقياس ان يشتري بثمن الحصير
حصير ولا يصرف في مصلحة اخرى ويشبه ان يكون هو المراد باطلاقهم • وجذع المسجد
المنكسر اذا لم يصلح لشي سوى الاحراق فيه هذا الخلاف وان امكن ان يتخذ منه الواح او ابواب
قال المتولي يجتهد الحاكم ويستعمله فيما هو اقرب الى مقصود الواقف ويجري الخلاف
في الدار المنهدمة وفيما اذا اشرف الجذع على الانكسار والدار على الانهدام قال الامام
واذا جوزنا البيع فالاصح صرف الثمن الى جهة الوقف وقيل هو كقيمة المتلف فيصرف الى
الموقوف عليه ملكا على راي واذا قيل به فقال الموقوف عليه لا تبيعوها واقلبوها الى ملكي
فلا نجاب على المذهب ولا تنقلب عين الوقف ملكا وقيل ينقلب ملكا بلا لفظ **فرع** لو انهدم
المسجد او خربت المحلة حوله وتفرق الناس عنها وتعطل المسجد لم يعد ملكا بحال ولا يجوز بيعه
لامكان عوده كما كان ولانه في الحال يمكن الصلوة فيه • ثم المسجد المعطل في الموضع الخراب
ان لم يخف من اهل الفساد نقضه لم ينقض وان خيف نقض وحفظ وان راى الحاكم ان يعمر بنقضه
مسجدا اخر جاز وما كان اقرب اليه فهو اولى ولا يجوز صرفه الى عمارة بير او حوض وكذا البير

الموقوفة

الموقوفة اذا خربت يصرف نقضها الى بير اخرى او حوض لا الى المسجد ويراعي غرض
الواقف ما امكن **فرع** جميع ما ذكرناه في حصر المسجد ونظايرها هو فيما اذا كانت
موقوفة على المسجد اما ما اشتراه الناظر للمسجد او وهبه له واهب وقبله الناظر
فيجوز بيعه عند الحاجة بلا خلاف لانه ملك حتى اذا كان المشتري للمسجد شقصا كان
للشريك الاخذ بالشفعة ولو باع الشريك فللناظر الاخذ بالشفعة عند الغبطة هكذا
ذكروه **قلت** هذا اذا اشتراه الناظر ولم يقفه فاما اذا وقفه فانه يصير وقفا قطعا
وتجري عليه احكام الوقف والله اعلم **فرع** لو وقف على ثغر فاتسعت خطة الاسلام حوله
حفظ غلة الوقف لاحتمال عوده ثغرا **فرع** قال ابو عاصم العبادي لو وقف على قنطرة
فانخرق الوادي وتعطلت تلك القنطرة واحتيج الى قنطرة اخرى جاز النقل الى ذلك الموضع
فرع اذا خرب العقار الموقوف على المسجد وهناك فاضل من غلته يبدي منه بعمارة العقار
فرع قال ابن كج اذا حصل مال كثير من غلة المسجد اعد منه قدر ما لو خرب المسجد اعيدت به
العمارة والزايد يشتري به ما فيه للمسجد زيادة غلة وفي فتاوي القفال ان الموقوف لعمارة
المسجد لا يشتري به شي اصلا لان الواقف وقف على العمارة **فصل** في مسايل منثورة تتعلق
بالباب **احداها** وقف على الطالبيين وجوزناه كفى الصرف الى ثلاثة ويجوز ان يكون احدهم
من اولاد علي والثاني من اولاد جعفر والثالث من اولاد عقيل رضي الله عنهم ولو وقف
على اولاد علي واولاد عقيل واولاد جعفر فلا بد من الصرف الى ثلاثة من كل صنف **الثانية**
وقف شجرة ففي دخول المغرس وجهان وكذا حكم الاساس مع البنا **الثالثة** وقف على عمارة المسجد
لا يجوز صرف الغلة الى النقش والتزويق وذكر في العدة انه يجوز دفع اجرة القيم منه ولا يجوز
صرف شي منه الى الامام والموذن والفرق ان القيم يحفظ العمارة قال ويجوز ان يشتري
منه البواري ولا يشتري الدهن على الاصح والذي ذكره البغوي واكثر من تعرض للمسالة انه
لا يشتري منه الدهن ولا الحصير • والتجصيص الذي فيه احكام معدود من العمارة • واذا
وقف على عمارة المسجد جاز ان يشتري منه سلم الصعود السطح ومكانس يكنس بها ومساحي
ينقل التراب لان ذلك كله يحفظ العمارة • ولو كان يصيب بابه المطر ويفسده جاز بنا ظلة
منه وينبغي ان لا يضر بالمارة ولو وقف على مصلحة المسجد لم يجز النقش والتزويق ويجوز شري
الحصر والدهن والقياس جواز الصرف الى الامام والموذن ايضا • والموقوف على الحشيش

حوزم الامام بوجوب الاستيعاب

للسقف لا يصرف الي الحصير ولا بالعكس والموقوف علي احدهما لا يصرف الي اللبود ولا بالعكس ولو وقف علي المسجد مطلقا وجوزناه قال البغوي هو كالوقف علي عمارة المسجد وفي الجرجانيات في جواز الصرف الي النقش والتزويق في هذه الصورة وجهان وفي فتاوي الغزالي انه يجوز ههنا صرف الغلة الي الامام والمؤذن ● وانه يجوز بنا منارة للمسجد ويشبه ان يجوز بنا المنارة من الموقوف علي عمارة المسجد ايضا ● ولو وقف علي النقش والتزويق فوجهان قريبان من الخلاف في جواز تحليه المسجد **قلت** الاصح لا يصح الوقف علي النقش والتزويق لانه منهي عنه والله اعلم **الرابعة** اذا قال المتولي انفقت كذا فالظاهر قبول قوله عند الاحتمال **الخامسة** لا يجوز قسمة العقار الموقوف بين ارباب الوقف وقال ابن القطان ان قلنا القسمة افراز جاز فاذا انقرض البطن الاول انتقضت القسمة ويجوز لاهل الوقف المهاياة قاله ابن كج **السادسة** لا يجوز تغيير الوقف عن هيئته فلا يجعل الدار بستانا ولا حماما ولا بالعكس الا اذا جعل الواقف الي الناظر ما يري فيه مصلحة الوقف وفي فتاوي القفال انه يجوز ان يجعل حانوت القصارين للخبازين فكانه احتمل تغيير النوع دون الجنس ولو هدم الدار او البستان ظالم اخذ منه الضمان وبني به او غرس ليكون وقفا مكان الاول ● ولو انهدم البنا وانقلعت الاشجار استغلت الارض بالاجارة لمن يزرعها او يضرب فيها خيامه ثم تبني وتغرس من غلتها ● ويجوز ان يقرض الامام الناظر من بيت المال او ياذن له في الاقتراض او الانفاق من مال نفسه علي العمارة بشرط الرجوع وليس له الاقتراض دون اذن الامام **السابعة** لو تلف الموقوف في يد الموقوف عليه من غير تعد فلا ضمان عليه **قلت** ومن ذلك الكيزان المسبلة علي احواض الما والاقداح ونحوها فلا ضمان علي من تلف في يده شي منها بلا تعد فان تعدي ضمن ومن التعدي استعماله في غير ما وقف له والله اعلم **الثامنة** لو انكسر المرجل والطنجير الموقوف فان وجد متبرع بالاصلاح فذاك والا اتخذ منه اصغر وانفق الباقي علي اصلاحه فان لم يمكن اتخاذ مرجل وطنجير اتخذ منه ما يمكن من قصعة ومغرفة وغيرهما ولا حاجة هنا الي انشا وقفه فانه عين الموقوف **التاسعة** الوقف علي الفقرا اهل يختص بفقرا بلد الواقف فيه الخلاف المذكور فيما اذا اوصي للفقرا ● وهل يجوز الدفع منه الي فقير له زوج يمونها فيه خلاف سبق في اول قسم الصدقات **قلت** سبق هناك ان الاصح انه لا يدفع

اليها

اليها ولا الي الابن المكفي بنفقة ابيه قال صاحب المعاياة ولو كان له صنعة يكتسب بها كفايته ولا مال له استحق الوقف باسم الفقر قطعا وفي هذا الذي قاله احتمال والله اعلم **العاشرة** سيل الحناطي عن شجرة نبتت في المقبرة هل للناس الاكل من ثمرها فقال قيل يجوز وعندي الاولي ان يصرف في مصالح المقبرة **قلت** المختار الجواز والله اعلم ● وسيل عن شجرة غرسها رجل في المسجد فقال ان غرسها للمسجد لم يجز اكل ثمرها بلا عوض ووجب صرف عوضها في مصالح المسجد وينبغي ان لا يغرس الاشجار في المسجد **قلت** وان غرسها مسبلة للاكل جاز اكلها بلا عوض وكذا ان جهلت نيته حيث جرت العادة به وسبق في كتاب الصلوة انها تقلع والله اعلم **الحادية عشرة** قال الايمة اذا جعل البقعة مسجدا وكان فيها شجرة جاز للامام قلعها باجتهاده ولما ذا ينقطع حق الواقف عن الشجرة قال الغزالي في الفتاوي بمجرد ذكر الارض لا تخرج الشجرة عن ملكه كبيع الارض وحينئذ لا يكلف تفريغ الارض ولك ان تقول في استتباع الارض للشجر في البيع قولان ● واذا قال جعلت هذه الارض مسجدا فلا تدخل الشجرة قطعا لانها لا تجعل مسجدا ● ولو جعل الارض مسجدا ووقف الشجرة عليه فعلي هذه الصورة ونحوها ينزل كلام الاصحاب **الثانية عشرة** افتي الغزالي بانه يجوز وقف الستور لتستر بها جدران المسجد وينبغي ان يجي فيه الخلاف السابق في النقش والتزويق **الثالثة عشرة** لو وقف علي دهن السراج للمسجد جاز وضعه في جميع الليل لانه انشط للمصلين **قلت** انما يسرج جميع الليل اذا انتفع به من في المسجد كمصل ونايم وغيرهما فان كان المسجد مغلقا ليس فيه احد ولا يمكن دخوله لم يسرج لانه اضاعة مال والله اعلم

كتاب الهبة

قسم الشافعي رضي الله عنه العطايا فقال تبرع الانسان بماله علي غيره ينقسم الي معلق بالموت وهو الوصية والي منجز في الحياة وهو ضربان **احدهما** تمليك محض كالهبات والصدقات والثاني الوقف والتمليك المحض تلاثه انواع الهبة والهدية وصدقة التطوع وسبيل ضبطها ان يقول التمليك لا بعوض هبة فان انضم اليه حمل الموهوب من مكان الي مكان للموهوب له اعظاما له او اكراما فهو هدية وان انضم اليه كون التمليك للمحتاج تقربا الي الله تعالي وطلبا لثواب الاخرة فهو صدقة فامتاز الهدية عن الهبة بالنقل والحمل من موضع الي موضع ● ومنه اهدا النعم الي الحرم ولذلك

لا يدخل لفظ الهدية في العقار بحال فلا يقال اهدى اليه دارا ولا ارضا وانما يطلق ذلك في
المنقولات كالثياب والعبيد فحصل من هذا ان هذه الانواع تفترق بالعموم والخصوص
فكل هدية وصدقة هبة ولا ينعكس ولهذا لو حلف لا يهب فتصدق حنث وبالعكس
لا يحنث واختلفوا في انه هل يشترط في حد الهدية ان يكون بين المهدي والمهدى
اليه رسول ومتوسط ام لا فحكى ابو عبد الله الزبيري فيما اذا حلف لا يهدي اليه فوهب
له خاتما او لحوما بيده هل يحنث وجهين والاصح انه لا يشترط وينتظم ان يقال لمن
حضر عنده هذه هدية اهديتها لك وهذه الانواع الثلاثة مندوب اليها فتفترق في احكام
وتشترك في احكام وسياتي بيانها ان شاء الله تعالى **قلت** قال اصحابنا وفعلها
مع الاقارب ومع الجيران افضل من غيرهم والله اعلم **فرع** ينبغي ان لا يحتقر القليل
فيمتنع من اهدائه وان لا يستنكف المهدى اليه عن قبول القليل **قلت** ويستحب
للمهدى له ان يدعو للمهدي ويستحب للمهدي اذا دعا له المهدى اليه ان يدعو ايضا له
وقد اوضحت ذلك مع بيان ما يدعوا به في كتاب الاذكار والله اعلم **فصل** ويشتمل
الكتاب على بابين **احدهما** في اركان الهبة وشرط لزومها اما اركانها فاربعة **الاول**
والثاني العاقدان وامرهما واضح **الركن الثالث** الصيغة اما الهبة فلا بد فيها
من الايجاب والقبول باللفظ كالبيع وسائر التمليكات واما الهدية ففيها وجهان
احدهما يشترط فيها الايجاب والقبول كالبيع والوصية وهذا ظاهر كلام الشيخ ابي
حامد والمتلقين عنه والثاني لا حاجة فيها الى ايجاب وقبول باللفظ بل يكفي القبض
ويملك به وهذا هو الصحيح الذي عليه قرار المذهب ونقله الاثبات من متاخري الاصحاب
وبه قطع المتولي والبغوي واعتمده الروياني وغيرهم واحتجوا بان الهدايا كانت تحمل
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيقبلها ولا لفظ هناك وعلى ذلك جرى الناس في الاعصار
ولذلك كانوا يبعثون بها على ايدي الصبيان الذين لا عبارة لهم فان قيل هذا كان اباحة
لا هدية وتمليكا فالجواب انه لو كان اباحة لما تصرفوا فيه تصرف الملاك ومعلوم
ان ما قبله النبي صلى الله عليه وسلم كان يتصرف فيه ويملكه غيره ويمكن ان يحمل كلام
من اعتبر الايجاب والقبول على الامر المشعر بالرضا دون اللفظ ويقال الاشعار بالرضا
قد يكون لفظا وقد يكون فعلا **فرع** الصدقة كالهدية بلا فرق فيما ذكرناه وسواء فيها

ذكرناه

حاشية: سياتي في النذر انه يصح اهدا ما لا ينقل الى الحرم وبيعه ٥

حاشية: ٢ هذا الكلام غير محرر لان الهبة تنقسم الى هبة وصدقة كما سبق وكلامه فيه خلاف والمقطوع به ... ٥

حاشية: لم يقطع المتولي بل حكى وجهين وسياتي نقله عنه قريبا ٥

ذكرناه في الهدية الاطعمة وغيرها **فرع** في مسائل تتعلق بما سبق **احداها** حيث اعتبرنا
الايجاب والقبول لا يجوز التعليق على شرط ولا التوقيت على المذهب وفيهما كلام سنذكره
في العمرى ان شاء الله تعالى وكذلك لا يجوز تاخير القبول عن الايجاب بل يشترط التواصل
المعتاد كالبيع وعن ابن سريج جواز تاخير القبول كما في الوصية وهذا الخلاف حكاه
كثيرون في الهبة وخصه المتولي بالهدية وجزم بمنع التاخير في الهبة والقياس التسوية
بينهما ثم في الهدايا التي يبعث بها من موضع الى موضع ان اعتبرنا اللفظ والقبول على الفور
فاما ان يوكل الرسول ليوجب ويقبل المبعوث اليه واما ان يوجب المهدي ويقبل المهدى
اليه عند الوصول اليه **الثانية** اذا كانت الهبة لمن ليس له اهلية القبول نظر ان كان
الواهب اجنبيا قبل الهبة من يلي امره من ولي ووصي وقيم وان كان الواهب من يلي
امره فان كان غير الاب والجد قبل له الحاكم او نائبه وان كان ابا او جدا تولى الطرفين وهل
يحتاج الى لفظي الايجاب والقبول ام يكفي احدهما وجهان كما سبق في البيع قال الامام
وموضع الوجهين في القبول اما اذا اتى بلفظ مستقل كقوله اشتريت لطفلي او اتهبت له
كذا اما قوله قبلت البيع والهبة فلا يمكن الاقتصار عليه بحال **فرع** لا اعتبار بقبول
متعهد الطفل الذي لا ولاية له عليه **الثالثة** اذا وهب لعبد غيره فالمعتبر قبول
العبد وفي افتقاره الى اذن سيده خلاف سبق **الرابعة** وهب له شيئا فقبل
نصفه او وهب له عبدين فقبل احدهما ففي صحته وجهان والفرق بينه وبين البيع ان البيع
معاوضة **الخامسة** غرس اشجارا وقال عند الغراس اغرسه لابني لم يصر للابن ولو
قال جعلته لابني وهو صغير صار للابن لان هبته له لا تقتضي قبولا بخلاف ما لو وهبه لبالغ
كذا قاله الشيخ ابو عاصم وهو ملتفت الى الانعقاد بالكنايات والى ان هبة الاب لابنه الصغير
يكفي فيها احد الشقين **السادسة** لو ختن ابنه واتخذ دعوة فحملت اليه هدايا ولم
يسم اصحابها الاب ولا الابن فهل تكون الهدية ملكا للاب ام للابن وجهان **قلت**
قطع القاضي حسين في الفتاوى بانه للابن وانه يجب على الاب ان يقبلها للولد فان لم يقبل اثم قال
وكذا الوصي والقيم يقبل الهدية والوصية للصغير فان لم يقبل الوصي الوصية والهدية اثم وانعزل
لتركه النظر وفي فتاوي القاضي ان الشيخ ابا اسحق الشيرازي قال يكون ملكا للاب لان
الناس يقصدون التقرب اليه وهذا اقوى واصح والله اعلم **السابعة** بعث اليه هدية

في ظروف والعادة في مثلها رد الظروف لم تكن الظروف هدية فإن كان العادة أن لا يرد كقواصر
التمر فالظروف هدية أيضا وقد يميز القسمان بكونه مشدودا وذاته وغير مشدود وإذا
لم تكن الظروف هدية كان أمانة في يد المهدى إليه وليس له استعماله في غير الهدية وأما فيها
فإن اقتضت العادة تفريغه لزمه تفريغه وإن اقتضت التناول منه جاز التناول منه قاله
البغوي ويكون عارية **الثامنة** بعث كتابا إلى حاضر أو غائب وكتب فيه أن اكتب
الجواب على ظهره لزمه رده وليس له التصرف فيه وإلا فهو هدية يملكها المكتوب إليه قاله
المتولي وقال غيره يبقى على ملك الكاتب وللمكتوب إليه الانتفاع به على سبيل الإباحة
قلت هذا الذي حكاه صاحب البيان عن حكاية القاضي أبي الطيب عن بعض الأصحاب
والأول أصح والله أعلم **التاسعة** أعطاه درهما وقال ادخل به الحمام أو دراهم
وقال اشتر بها لنفسك عمامة ونحو ذلك ففي فتاوي القفال أنه إن قال ذلك على سبيل التبسط
المعتاد ملكه وتصرف فيه كيف شاء وإن كان غرضه تحصيل ما عينه لما رأى به من الشعث
والوسخ أو لعلمه بأنه مكشوف الرأس لم يجز صرفه إلى غير ما عينه **قلت** وقال القاضي
حسين في الفتاوي هل يتعين يحتمل وجهين قال ولو طلب الشاهد مركوبا ليركبه في أداء
الشهادة فأعطاه دراهم ليصرفها إلى مركوب هل له صرفها إلى جهة أخرى وجهان والصحيح
المختار ما قاله القفال قال القاضي ولو قال وهبتك هذه الدراهم بشرط أنك تشتري بها
خبزا فتأكله لم تصح الهبة لأنه لم يطلق له التصرف والله أعلم **العاشرة** سئل الشيخ أبو
زيد رحمه الله عن رجل مات أبوه فبعث إليه رجل ثوبا ليكفنه فيه هل يملكه حتى يمسكه
ويكفنه في غيره فقال إن كان الميت ممن يتبرك بتكفينه لفقه أو ورع فلا ولو كفنه في
غيره وجب رده إلى مالكه **الحادية عشرة** في فتاوي الغزالي أن خادم الصوفية الذي
يتردد في السوق ويجمع لهم شيئا يملكه الخادم ولا يلزمه الصرف إليهم إلا أن المروءة
تقتضي الوفاء بما تصدى له ولو لم يف فلهم منعه من أن يظهر الجمع لهم والإنفاق عليهم وإنما
ملكه لأنه ليس بولي ولا وكيل عنهم بخلاف هدايا الختان **قلت** ومن مسائل الفصل
أن قبول الهدية التي جاء بها الصبي المميز جائز باتفاقهم وقد سبق في باب البيع وأنه يجوز قبول
هدية الكافر وأنه يحرم على العمال وأهل الولايات قبول هدية رعاياهم والله أعلم

فصل

في العمرى والرقبى أما العمرى فقوله أعمرتك هذه الدار مثلا أو جعلتها لك عمرك أو حياتك

أو ما

أو ما عشت أو حييت أو بقيت وما يفيد هذا المعنى ثم له أحوال **أحدها** أن يقول مع ذلك
فإذا مت فهي لورثتك أو لعقبك فيصح وهي الهبة بعينها لكنه طول العبارة فإذا مات فالدار
لورثته فإن لم يكونوا فلبيت المال ولا تعود إلى الواهب بحال **الثاني** أن يقتصر على قوله
جعلتها لك عمرك ولم يتعرض لما سواه فقولان أظهرهما وهو الجديد أنه يصح وله حكم الهبة
والقديم أنه باطل وقيل إن القديم أن الدار تكون للمعمر حياته فإذا مات عادت إلى الواهب
أو ورثته كما شرط وقيل القديم أنها تكون عارية يستردها متى شاء فإذا مات عادت
إلى الواهب **الثالث** أن يقول جعلتها لك عمرك فإذا مت عادت إلي أو إلى ورثتي إن كنت
مت فإن قلنا بالبطلان في الحال الثاني فهنا أولى وإن قلنا بالصحة والعود إلى الواهب فكذا
هنا وإن قلنا بالجديد فوجهان أحدهما البطلان والصحيح الصحة وبه قطع الأكثرون وسووا
بينه وبين حالة الإطلاق كأنهم أخذوا بإطلاق الأحاديث الصحيحة وعدلوا به عن قياس
الشروط الفاسدة • وأما الرقبى فهي أن يقول وهبت لك هذه الدار عمرك على أنك إن مت
قبلي عادت إلي وإن مت قبلك استقرت لك أو جعلت هذه الدار لك رقبى أو أرقبتها لك وحكمها
حكم الحال الثالث من العمرى وحاصله طريقان أحدهما القطع بالبطلان وأصحهما قولان
الجديد الأظهر صحته ويلغو الشرط • فالحاصل أن المذهب صحة العمرى والرقبى في الأحوال
الثلاث فإذا صححناهما وألغينا الشرط تصرف المعمر في المال كيف شاء وإن أبطلنا العقد
أو جعلناه عارية فلا يخفى أنه ليس له التصرف بالبيع ونحوه وإن قلنا بصحة العقد والشرط
فباع الموهوب له ثم مات فقد ذكر الإمام احتمالين أصحهما عنده لا ينفذ البيع لأن مقتضى
البيع التأبيد وهو لم يملك إلا موقتا فكيف يملك غيره ما لم يملكه والثاني ينفذ كبيع
المعلق عتقه على صفة ولهذا قطع ابن كج وعلله بأنه مالك في الحال والرجوع أمر حادث
وشبهه برجوع نصف الصداق بالطلاق قبل الدخول فإذا صححنا بيعه فيشبه أن يرجع الواهب
في تركته بالغرم رجوع الزوج إذا طلق بعد خروج الصداق عن ملكها • قال الإمام
وفي رجوع المال إلى ورثة الواهب إذا مات قبل الموهوب له استبعاد لأنه إثبات ملك لهم
فيما لم يملكه المورث لكنه كما لو نصب شبكة فوقع بها صيد بعد موته يكون ملكا للورثة
والصحيح أنه تركة تقضى منها ديونه وتنفذ الوصايا **فرع** قال جعلت هذه الدار لك عمري
أو حياتي فوجهان أحدهما أنه كقوله جعلتها لك عمرك أو حياتك لشمول اسم العمرى

وأصحهما البطلان لخروجه عن اللفظ المعتاد ولما فيه من تأقيت الملك فإنه قد يموت الواهب
أولا بخلاف العكس فإن الإنسان لا يملك الأمد حياته ولا توقيت فيه وأجري الخلاف
فيما لو قال جعلتها لك عمر فلان ● وخرج من تصحيح العقد وإلغاء الشرط في هذه الصور
وجه أن الشرط الفاسد لا يفسد الهبة وطرد ذلك في الوقف ثم منهم من خص الخلاف في
هذه القاعدة بما هو من قبيل الأوقات كقوله وهبتك أو وقفتها سنة ومنهم من طرده في
كل شرط كقوله وهبتك بشرط أن لا تبيعه إذا قبضته ونحو ذلك وفرق بين البيع
والهبة والوقف بأن الشرط في البيع يورث جهالة الثمن فيفسد البيع والمذهب فساد الهبة
والوقف بالشروط المفسدة للبيع بخلاف العمرى لما فيها من الأحاديث الصحيحة **فرع**
لو باع على صورة العمرى فقال ملكتها بعشرة عمرك قال ابن كج لا يبعد عندي جوازه تفريعا
على الجديد وقال أبو علي الطبري لا يجوز **فرع** لا يجوز تعليق العمرى كقوله إذا مات أو قدم
فلان أو جاء رأس الشهر فقد أعمرتك هذه الدار أو فهي لك عمرك فلو علق بموته فقال إذا مت فهذه
الدار لك عمرك فهي وصية تعتبر من الثلث فلو قال إذا مت فهي لك عمرك فإذا مت عادت إلى
ورثتي فهي وصية بالعمرى على صورة الحالة الثالثة **فرع** جعل رجلان كل واحد منهما داره
للآخر عمره على أنه إذا مات قبله عادت إلى صاحب الدار **فرع** رقبى من الجانبين
قال داري لك عمرك فإذا مت فهي لزيد أو عبدي لك عمرك فإذا مت فهو حر صحت العمرى
على قوله الجديد ولغا المذكور بعدها **الركن الرابع** الموهوب فما جاز بيعه جازت
هبته وما لا فلا هذا هو الغالب وقد يختلفان فيجوز هبة المشاع سواء المنقسم
وغيره وسواء وهبه للشريك أو غيره وتجوز هبة الأرض المزروعة مع زرعها ودون
زرعها وعكسه **فرع** لو وهب لاثنين فقبل أحدهما نصفه فوجهان كالبيع وقطع صاحب
الشامل بالتصحيح **فرع** لا تصح هبة المجهول ولا الآبق والضال ● وتجوز هبة المغصوب
لغير الغاصب إن قدر على الانتزاع وإلا فوجهان وأما هبته للغاصب فقد ذكرناها في
كتاب الرهن وتجوز هبة المستعار لغير المستعير ثم إذا قبض الموهوب له بالإذن برئ الغاصب
والمستعير من الضمان وتجوز هبة المستأجرة إن جوزنا بيعها وإلا ففيها الوجهان ثم قال
الشيخ أبو حامد وغيره لو وكل الموهوب له الغاصب أو المستعير أو المستأجر في قبض ما في
يده من نفسه وقبل صح وإذا مضت مدة يتأتى فيها القبض برئ الغاصب والمستعير من الضمان

يهدم

وهذا يخالف الأصل المشهور في أن الشخص لا يكون قابضا مقبضا وفي هبة المرهون
وجهان إن صححناها انتظرنا فإن بيع في الرهن بان بطلان الهبة وإن فك الرهن فللواهب
الخيار في الإقباض ويجري الوجهان في هبة الكلب وجلد الميتة قبل الدباغ والخمر
المحترمة والأصح من الوجهين في هذه الصور كلها البطلان قياسا على البيع والثاني
الصحة لأنها أخف من البيع قال الإمام من صحح فيها ألحقه تصحيحها في المجهول والآبق كالوصية
فرع إذا وهب الدين لمن هو عليه فهو إبراء ولا يحتاج إلى القبول على المذهب وقيل يحتاج
اعتبارا باللفظ وإن وهبه لغير من هو عليه لم يصح على المذهب وقيل في صحته وجهان
كرهن الدين فإن صححنا ففي افتقار لزومها إلى قبض الدين وجهان فإن قلنا لا يفتقر فهل يلزم
بنفس الإيجاب والقبول كالحوالة أم لا بد من إذن جديد ويكون ذلك كالتخلية فيما لا
يمكن نقله وجهان **فرع** دخل عليه زكاة وله دين على مسكين فوهب له الدين بنية الزكاة
لم يقع الموقع لأنه إبراء وليس بتمليك وإقامة الإبراء مقام التمليك إبدال وذلك لا يجوز في
الزكاة كذا قاله صاحب التقريب وله أن يقول ذكروا وجهين في أن هبة الدين ممن
عليه تنزل منزلة التمليك أم هو محض إسقاط وعلى هذا خرج اعتبار القبول فيها فإن
قلنا تمليك وجب أن يقع الموقع ● ولو كان الدين على غير المسكين فوهبه للمسكين بنية
الزكاة وقلنا تصح الهبة ولا يعتبر القبض أجزأه عن الزكاة ويطالب المسكين به المديون
فصل وأما شرط لزوم الهبة فهو القبض فلا يحصل الملك في الموهوب والهدية
إلا بقبضهما هذا هو المشهور وفي قول قديم يملك بالعقد كالوقف وفي قول يخرج الملك
موقوف فإن قبض تبينا أنه ملك بالعقد ويتفرع على الأقوال أن الزيادة الحادثة بين
العقد والقبض لمن يكون ● ولو مات الواهب أو الموهوب له بعد العقد وقبل القبض
فوجهان وقيل قولان أحدهما ينفسخ العقد لجوازه كالشركة والوكالة وأصحهما لا ينفسخ
لأنه يؤول إلى اللزوم كالبيع الجائز بخلاف الشركة فعلى هذا إن مات الواهب
تخير الوارث في الإقباض وإن مات الموهوب له قبض وارثه إن أقبضه الواهب
ويجري الخلاف في جنون أحدهما وإغمائه **قلت** قال البغوي ويقبض بعد الإفاقة
منهما ولا يصح القبض في حال الجنون والإغماء والله أعلم **فرع** القبض المحصل للملك
هو الواقع بإذن الواهب فلو قبض بلا إذنه لم يملكه ودخل في ضمانه سواء قبض

في مجلس العقد او بعده ● ولو كان الموهوب في يد الموهوب له فحكمه ما سبق في كتاب
الرهن ● ولو اذن في القبض ثم رجع عنه قبل القبض صح رجوعه ولا يصح القبض بعده وكذا لو
اذن ثم مات الآذن او المأذون له قبل القبض بطل الاذن **فرع** بعث هدية الى انسان
فمات المهدي اليه قبل وصولها اليه بقيت الهدية للمهدي ولو مات المهدي لم يكن للرسول
حملها الى المهدي اليه ● وكذا المسألة لو اذا اشترى لاصدقائه هدايا فمات قبل وصولها
اليهم فهي لورثته **فرع** كيفية القبض في العقار والمنقول كما سبق في البيع وحكينا
هناك قولا ان التخلية في المنقول قبض قال المتولي لا يجريان له هنا لان القبض هناك مستحق
وللمشتري المطالبة به فجعل التمكين قبضا وفي الهبة غير مستحق فاعتبر تحقيقه ولم يكتف
بالوضع بين يديه **قلت** فان كان الموهوب مشاعا فان كان غير منقول فقبضه بالتخلية
وان كان منقولا فقبضه بقبض الجميع قال اصحابنا صاحب الشامل وآخرون فيقال للشريك
ليرضى بتسليم نصيبه ايضا الى الموهوب له ليكون في يده وديعة حتى يأتي القبض ثم يرده اليه
فان فعل فقبض الموهوب له الجميع ملك وان امتنع قيل للموهوب له وكل الشريك في القبض
لك فان فعل نقله الشريك وقبضه له فان امتنعا نصب الحاكم من يكون في يده لهما فينقله ليحصل
القبض لانه لا ضرر في ذلك عليهما والله اعلم **فرع** لو اتلف المتهب الموهوب لم يصر قابضا
بخلاف المشتري اذا اتلف المبيع والفرق ما سبق في الفرع قبله ● ولو اذن الواهب
للموهوب له في اكل الطعام الموهوب فاكله او في اعتاق الموهوب فاعتقه او امر الموهوب
له الواهب باعتاقه فاعتقه كان قابضا **فرع** لو باع الواهب الموهوب قبل الاقباض
حكى الشيخ ابو حامد انه ان كان يعتقد ان الهبة غير لازمة صح بيعه وبطلت الهبة وان
اعتقد لزومها وحصول الملك بالعقد ففي صحة بيعه قولان كمن باع مال ابيه يظنه حيا فكان
ميتا **فرع** في مسائل محكية عن نص الشافعي رضي الله عنه لو قال وهبته له وملكه لم يكن اقرارا
بلزوم الهبة لجواز ان يعتقد لزومها بالعقد والاقرار يحمل على اليقين ولو قال وهبته له
وخرجت اليه منه فان كان الموهوب في يد المتهب كان اقرارا بالقبض وان كان في يد الواهب
فلا ولو قيل له وهبت دارك لفلان واقبضته فقال نعم كان اقرارا بالهبة والاقباض

الباب الثاني في حكم الهبة في الرجوع والثواب فيه طرفان

الاول في الرجوع فالهبة تنقسم الى مقيدة بنفي الثواب ومقيدة باثباته ومطلقة ● اما المقيدة

بنفي الثواب فتلزم بنفس القبض ولا رجوع فيها الا للوالد فانه يرجع فيما وهب لولده كما
سيأتي ان شاء الله تعالى **فصل** ينبغي للوالد ان يعدل بين اولاده في العطية فان لم
يعدل فقد فعل مكروها لكن تصح الهبة والاولى في هذا الحال ان يعطي الآخرين ما
يحصل به العدل ولو رجع جاز واذا اعطى وعدل كره له الرجوع وكذا لو كان ولدا واحدا
فوهب له كره الرجوع ان كان الولد عفيفا بارا فان كان عاقا او يستعين بما اعطاه في معصية
فلينذره بالرجوع فان اصر لم يكره الرجوع **فرع** في كيفية العدل بين الاولاد
في الهبة وجهان اصحهما ان يسوي بين الذكر والانثى والثاني يعطي الذكر مثل حظ الانثيين
قلت واذا وهبت الام لاولادها فهي كالاب في العدل بينهم في كل ما ذكرناه وكذلك
الجد والاخوة وكذا الولد اذا وهب لوالديه قال الدارمي فان فضل فليفضل الام والله
اعلم **فصل** للاب الرجوع في هبته لولده وعن ابن سريج انه انما يرجع اذا قصد بهبته
استجلاب بر او دفع عقوق فلم يحصل فان اطلق الهبة ولم يقصد ذلك فلا رجوع والصحيح
الجواز مطلقا واما الام والاجداد والجدات من جهة الاب والام فالمذهب انهم كالاب
وفي قول لا رجوع لهم وقيل يرجع الام وفي غيرها قولان وقيل يرجع ابو الاب وفي غيرهم
قولان ولا رجوع لغير الاصول كالاخوة والاعمام وغيرهم من الاقارب قطعا
وسواء في ثبوت الرجوع للوالد كانا متفقين في الدين ام لا ● ولو وهب لعبد ولده
رجع ولو وهب لمكاتب ولده فلا وهبته لمكاتب نفسه كالاجنبي ولو تنازع رجلان مولودا
ووهبا له فلا رجوع لواحد منهما فان الحق باحدهما فوجهان لان الرجوع لم يكن ثابتا ابتدا
قلت اصحهما الرجوع وبه قطع ابن كج لثبوت بنوته في الاحكام والله اعلم **فرع** حكم
الرجوع في الهدية حكمه في الهبة ولو تصدق على ولده فله الرجوع على الاصح المنصوص
قال المتولي ولو ابراه من دين بني على ان الابراء اسقاط او تمليك ان قلنا تمليك رجع والا
فلا **قلت** ينبغي ان لا يرجع على التقديرين والله اعلم **فرع** وهب لولده ثم مات
الواهب ووارثه ابوه لكون الولد مخالفا في الدين فلا رجوع للجد **فرع** الموهوب اما
ان لا يكون باقيا في سلطنة المتهب واما ان يكون **القسم الاول** ان لا يكون
بان تلف او زال ملكه عنه ببيع او غيره او وقفه او اعتقه او كاتبه او استولدها او وهبه
واقبضه او رهنه واقبضه فلا رجوع له ولا قيمة ايضا وحكى الامام خلافا في الرهن

هل يمنع الرجوع مبنيًا على ما سبق من صحة هبة المرهون فان قلنا لا تصح لم يصح الرجوع
والا توقفنا فان فك الرهن بان صحة الرجوع وذكرا ايضا ترددًا في كتابة العبد
بناءً على صحة بيعه ولا يمنع الرجوع بالرهن والهبة اذا لم يقبضا ولا بالتدبير وتعليق العتق
بصفة ولا بزراعة الارض وتزويج الامة قطعًا ولا بالاجارة على المذهب وبه قطع
الاكثرون وتبقى الاجارة بحالها كالتزويج وقال الامام ان صححنا بيع المستاجر رجع والا
فان جوزنا الرجوع في المرهون وتوقفنا صح الرجوع هنا ولا يتوقف بل الرقبة للراجع وبستوفي
المستاجر المنفعة الى انقضاء المدة وان منعنا الرجوع في المرهون ففي المستاجر تردد وخرج
على هذا ترددًا فيما اذا ابق العبد الموهوب من يد المتهب هل يصح رجوع الواهب مع قولنا
لا تصح هبة الابق لان الهبة تمليك مبتدا والرجوع بنا فيتسامح فيه ولو جنى وتعلق الارش
برقبته فهو كالمرهون في امتناع الرجوع لكن لو قال انا افديه وارجع مكن بخلاف
ما لو كان مرهونًا فاراد ان يبذل قيمته ويرجع لما فيه من ابطال تصرف المتهب ● ولو
زال ملك المتهب ثم عاد بارث او شرى ففي عود الرجوع وجهان وقال الغزالي قولان
اصحهما المنع واحتج ابو العباس الروياني لهذا الوجه بانه لو وهب لابنه فوهبه الابن
لجده فوهبه الجد لابن ابنه الذي وهبه فان حق الرجوع للجد الذي حصل منه هذا الملك
لا للاب ولا يبعد ان يثبت القايل الاول الرجوع لهما جميعًا ● ولو وهب له عصيرًا فصار
خمرًا ثم صار خلًا فله الرجوع على المذهب وحكى بعضهم وجهين في زوال الملك بالتخمر ووجهان
في عود الرجوع تفريعًا على الزوال ● واذا انفك الرهن او الكتابة بعجز المكاتب ثبت الرجوع
على المذهب ● ولو حجر على المتهب بالفلس فلا رجوع على الاصح كالرهن وقيل يرجع لان حقه
سابق فانه يثبت من حين الهبة **قلت** ولو حجر عليه بالسفه ثبت الرجوع قطعًا
لانه لم يتعلق به حق غيره قاله المتولي واخرون والله اعلم ● ولو ارتد وقلنا لا يزول
ملكه ثبت الرجوع وان قلنا يزول فلا فان عاد الى الاسلام ثبت الرجوع على المذهب
وقيل على الخلاف فيما لو زال ملكه ثم عاد ● ولو وهب الابن المتهب الموهوب لابنه او
باعه له او ورثه منه فلا رجوع للجد على المذهب **قلت** ولو وهبه المتهب لاخيه من
ابيه قال في البيان ينبغي ان لا يجوز للاب الرجوع قطعًا لان الواهب لا يملك الرجوع فالاب
اولى ولا يبعد تخريج الخلاف لانهم عللوا الرجوع بانه هبة لمن للجد الرجوع في هبته

وهذا

وهذا موجود هنا والله اعلم القسم الثاني ان يكون باقيًا في سلطنته فان
كان بحاله او ناقصًا فله الرجوع وليس على المتهب ارش النقص وان كان زايدًا نظر ان كانت
الزيادة متصلة كالسمن وتعلم صنعة رجع فيه مع الزيادة وان كانت منفصلة كالولد والكسب
رجع في الاصل وبقيت الزيادة للمتهب ● ولو وهب جارية او بهيمة حاملًا فرجع قبل
الوضع رجع فيها حاملًا وان رجع بعد الوضع فان قلنا للحمل حكم رجع في الولد مع الام
والا ففي الام فقط وان وهبها حايلًا ورجع وهي حامل فان قلنا لا حكم للحمل رجع فيها
حاملًا والا فلا يرجع الا في الام وهل له الرجوع في الحال ام عليه الصبر الى الوضع وجهان
ولو وهبه حبًا فبذره ونبت او بيضًا فصار فرخًا فلا رجوع لان ما له مستهلك قال
البغوي هذا اذا ضمنا الغاصب بذلك والا فقد وجد عين ماله فيرجع ولو كان الموهوب
ثوبًا فصبغه الابن رجع في الثوب والابن شريك بالصبغ ولو قصره او كان حنطة فطحنها
او غزلًا فنسجه فان لم تزد قيمته رجع ولا شي للابن وان زادت فان قلنا القصارة عين
فالابن شريك وان قلنا اثر فلا شي له ● ولو كان ارضًا فبنى فيها او غرس رجع الاب في الارض
وليس له قلع البنا والغراس مجانًا لكنه يتخير بين الابقا باجرة او التملك بالقيمة او القلع وغرامة
النقص كالعارية ● ولو وطي الابن الموهوبة قال ابن القطان لا رجوع وان لم تحبل لانها حرمت
على الاب والصحيح ثبوت الرجوع **فرع** فيما يحصل به الرجوع يحصل بقوله رجعت فيما وهبت
او ارتجعته او استرددت المال او رددته الى ملكي او ابطلت الهبة او نقضتها وما اشبه ذلك
هكذا اطلقوه وحكى الروياني في الجرجانيات وجهين في ان الرجوع بنقض وابطال الهبة ام لا
فعلى الثاني ينبغي ان لا يستعمل لفظ النقض والابطال الا ان يجعل كناية عن المقصود وذكر
الروياني هذا ان اللفظ الذي يحصل به الرجوع صريح وكناية فالصريح رجعت والكناية تفتقر
الى النية كابطلت الهبة وفسختها فلو لم يات باللفظ لكن باع الموهوب او وهبه لاخر او
وقفه فثلاثة اوجه اصحها لا يكون رجوعًا والثاني رجوع وينفذ التصرف والثالث رجوع
ولا ينفذ التصرف ولو اتلف الطعام الموهوب او اعتق العبد او وطي لم يكن رجوعًا على
الاصح والثاني رجوع واشار الامام الى وجه ثالث انه ان احبلها بالوطء وحصل الاستيلاد
كان رجوعًا والا فلا فعلى الاصح يلزمه بالاتلاف القيمة ويلغوا الاعتاق وعليه بالوطء مهر
المثل وبالاستيلاد القيمة **قلت** ولا خلاف ان الوطء حرام على الاب وان قصد به

حاشية
ولو ادعى من
ماوراء الغزالي
انه رجوع ولا بد
من حرمان الجار واليع
بل اولى

الرجوع كذا قاله الامام لاستحالة اباحة الوطء للشخصين ولا خلاف ان المتهب يستبيح الوطء
قبل الرجوع لكن اذا جرى وطء الاب الحرام هل يتضمن الرجوع فيه الخلاف والله اعلم • ولو
صبغ الثوب الموهوب او خلط الطعام بطعام نفسه لم يكن رجوعا بل هو كما لو فعل الغاصب
ذلك **فرع** الرجوع في الهبة حيث يثبت لا يفتقر الى قضا القاضي واذا رجع ولم يسترد
المال فهو امانة في يد الولد بخلاف المبيع في يد المشتري بعد فسخ البيع لان المشتري
اخذه على حكم الضمان **فرع** لو اتفق الواهب والمتهب على فسخ الهبة حيث لا رجوع فهل
ينفسخ كما لو تقايلا ام لا كالخلع فيه وجهان عن الجرجانيات **قلت** لا يصح الرجوع
الا منجزا فلو قال اذا جا راس الشهر فقد رجعت لم يصح قال المتولي لان الفسوخ لا تقبل
التعليق والله اعلم **الطرف الثاني** في الثواب قد سبق ان الهبة مقيدة بنفي الثواب
وباثباته ومطلقة ومضى الكلام في المقيدة وفرعناها على المذهب والذي قطع به الجمهور
وهو صحتها وقيل انها باطلة اذا اوجبنا الثواب في المطلقة لانه شرط خالف مقتضاها
واما القسم الثاني وهو المطلقة فينظر ان وهب الاعلى للادنى فلا ثواب وفي عكسه
قولان اظهرهما عند الجمهور لا ثواب والثاني يجب الثواب فعلى هذا هل هو قدر قيمة
الموهوب ام ما يرضى به الواهب ام ما يعد ثوابا لمثله في العادة ام يكفي ما يتمول
فيه اربعة اوجه وقيل اقوال اصحها اولها والخيار في جنسه الى المتهب فعلى الاصح لو اختلف
قدر القيمة فالاعتبار بقيمته يوم القبض على الاصح وقيل يوم بذل الثواب • ثم ان لم يثب
ما يصلح ثوابا فللواهب الرجوع ان كان الموهوب بحاله **قلت** قال اصحابنا ولا
يجبر المتهب على الثواب قطعا والله اعلم • فان زاد زيادة منفصلة رجع فيه دونها وان
زاد متصلة رجع فيه معها على الصحيح وقيل للمتهب امساكه وبذل قيمته بلا زيادة وان كان تالفا
فوجهان وقيل قولان منصوصان في القديم اصحهما يرجع بقيمته والثاني لا شي له كالاب
في هبة ولده وان كان ناقصا رجع فيه وفي تغريمه المتهب ارش النقص الوجهان وقيل له ترك
العين والمطالبة بكمال القيمة **قلت** وان كانت جارية قد وطئها المتهب رجع الواهب
فيها ولا مهر على المتهب لانه وطئ ملكه والله اعلم • واما اذا وهب لنظيره فالمذهب
القطع بان لا ثواب وقيل فيه القولان وعن صاحب التقريب طرد القولين في هبة الاعلى
للادنى وهو شاذ **قلت** وحكى صاحبا الابانة والبيان وجها انه اذا وهب لنظيره

بلغ مقابلة بحمد الله ... ان شا الله تعالى

ونوى

ونوى الثواب استحقه والا فقولان فان اختلفا في النية فايهما يقبل قوله وجهان والمذهب
انه لا يجب الثواب في جميع الصور قال المتولي واذا لم يجب فاعطاه المتهب ثوابا كان ذلك
ابتداء هبة حتى لو وهب لابنه فاعطاه الابن ثوابا لا يسقط حق الرجوع ولا يجب في الصدقة
ثواب بكل حال قطعا صرح به البغوي وغيره وهو ظاهر واما الهدية فالظاهر انها كالهبة
والله اعلم **واما القسم الثالث** فالمقيدة بالثواب وهو اما معلوم واما مجهول
فالحالة الاولى المعلوم فيصح العقد على الاظهر ويبطل على قول فان صححنا فهو بيع على الصحيح وقيل
هبة فان قلنا هبة لم يثبت الخيار والشفعة ولم يلزم قبل القبض وان قلنا بيع ثبتت هذه
الاحكام وهل يثبت عقب العقد ام عقب القبض قولان اظهرهما الاول ولو وهبه حليا
بشرط الثواب او مطلقا وقلنا الهبة تقتضي الثواب نص في حرملة انه ان اثابه قبل التفرق
بجنسه اعتبرت المماثلة وان اثابه بعد التفرق بعوض صح وبالنقد لا يصح لانه صرف
وهذا تفريع على انه بيع وفي التتمة انه لا باس بشي من ذلك لانا لم نلحقه بالمعاوضات في اشتراط
العلم بالعوض فكذا سائر الشروط وهذا تفريع على انه هبة وحكى الامام الاول عن
الاصحاب وابدى الثاني احتمالا وخرج على الوجهين ما اذا وهب الاب لابنه بثواب معلوم
فان جعلنا العقد بيعا فلا رجوع والا فله الرجوع واذا وجد بالثواب عيبا وهو في الذمة
طالب بسليم وان كان معينا رجع الى عين الموهوب ان كان باقيا والا طالب ببدله واستبعد
الامام مجي الخلاف في انه بيع ام هبة هنا حتى لا يرجع على التقدير الثاني وان طرده بعضهم
واذا جعلناه هبة فكافاه بدون الشروط الا انه قريب ففي شرح ابن كج وجهان في انه هل
يجبر على القبول لان العادة فيه المسامحة **قلت** الاصح او الصحيح لا يجبر والله اعلم **الحالة**
الثانية اذا كان الثواب مجهولا فان قلنا الهبة لا تقتضي ثوابا بطل العقد لتعذر
تصحيحه بيعا وهبة وان قلنا تقتضيه صح وهو تصريح بمقتضى العقد هذا هو المذهب
وبه قطع الجمهور وحكى الغزالي وجها انه يبطل بناء على ان العوض يلحقه بالبيع **فرع** نص الشافعي
رحمه الله انه لو وهب لاثنين بشرط الثواب فاثابه احدهما فقط لم يرجع في حصة المثيب
وانه لو اثاب احدهما عن نفسه وعن صاحبه ورضي به الواهب لم يرجع الواهب على
واحد منهما ثم ان اثاب بغير اذن الشريك لم يرجع عليه وان اثاب باذنه رجع بالنصف
ان اثاب ما يعتاد ثوابا لمثله فان زاد فمتطوع بالزيادة **فرع** خرج الموهوب مستحقا

بعد الثواب رجع بما اثاب على الواهب وان خرج بعضه مستحقا فله الخيار بين
ان يرجع على الواهب بقسطه من الثواب وبين ان يرد الباقي ويرجع بجميع الثواب وقيل
تبطل الهبة في الكل وقيل لا بحي قول الابطال هنا **فرع** قال وهبتك ببدل فقال بلا بدل وقلنا
مطلق الهبة لا يقتضي ثوابا فهل المصدق الواهب ام المتهب وجهان وبالاول قطع ابن كج
قلت الثاني اصح والله اعلم **فصل** في مسايل تتعلق بالكتاب هبة منافع الدار هل
هي اعارة لها فيه وجهان في الجرجانيات ولا يحصل الملك بالقبض في الهبة الفاسدة وهل المقبوض
بها مضمون كالبيع الفاسد ام لا كالهبة الصحيحة وجهان ويقال قولان **قلت** اصحهما
لا ضمان وهو المقطوع به في النهاية والعدة والبحر والبيان ذكروه في باب التيمم وكذا
المتولي واذا حكمنا بفساد الهبة فسلم المال بعد ذلك هبة فان كان يعتقد فساد الاولى
صحت الثانية والا فوجهان بناء على من باع مال ابيه على انه حي فكان ميتا وهذه مسايل
متعلقة بالكتاب **احداها** قال لرجل كسوتك هذا الثوب ثم قال لم ارد الهبة قال صاحب
العدة يقبل قوله خلافا لابي حنيفة رحمه الله لانه يصلح للعارية فلا يكون صريحا في الهبة
الثانية قال منحتك هذه الدار او الثوب فقال قبلت واقبضه فهو هبة قاله في العدة
الثالثة في فتاوي الغزالي لو كان في يد ابن الميت عين فقال وهبتنيها ابي واقبضنيها في الصحة
فاقام باقي الورثة بينة بان الاب رجع فيما وهب لابنه ولم تذكر البينة ما رجع فيه لا تنتزع
من يده بهذه البينة لاحتمال ان هذه العين ليست من المرجوع فيه ويقرب من هذا لو وهب
واقبض ومات فادعى الوارث كون ذلك في المرض وادعى المتهب كونه في الصحة فالمختار ان
القول قول المتهب **الرابعة** دفع اليه ثوبا بنية الصدقة فاخذه المدفوع اليه ظانا
انه وديعة او عارية فرده على الدافع لا يحل للدافع قبضه لانه زال ملكه فان الاعتبار بنية
الدافع فان قبضه لزمه رده الى المدفوع اليه ذكره القاضي حسين **الخامسة** بر
الوالدين مامور به وعقوق كل منهما محرم معدود من الكباير بنص الحديث الصحيح وصلة الرحم
مامور بها فاما برهما فهو الاحسان اليهما وفعل الجميل معهما وفعل ما يسرهما من الطاعات
لله تعالى وغيرها مما ليس بمنهي عنه ويدخل فيه الاحسان الى صديقهما ففي صحيح مسلم ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال ان من ابر البر ان يصل الرجل اهل ود ابيه ● واما العقوق فهو كل ما
اتى به الولد مما يتاذى به الوالد او نحوه تاذيا ليس بالهين مع انه ليس بواجب وقيل تجب طاعتهما

في كل ما ليس بحرام فيجب طاعتهما في الشبهات ● وقد حكى الغزالي هذا في الاحياء عن كثير من
العلما او اكثرهم واما صلة الرحم ففعلك مع قريبك ما تعد به واصلا غير منافر ومقاطع
له وتحصل ذلك تارة بالمال وتارة بقضا حاجته او خدمته او زيارته وفي حق الغايب بنحو هذا
وبالمكاتبة وارسال السلام اليه ونحو ذلك **السادسة** الوفا بالوعد مستحب استحبابا
متاكدا ويكره اخلافه كراهة شديدة ودلايله من الكتاب والسنة معلومة وقد ذكرت
في كتاب الاذكار فيه بابا وبينت فيه اختلاف العلما في وجوبه والله اعلم

كتاب اللقطة

فيه بابان **الاول** في اركانها وهي ثلاثة **الاول** الالتقاط وفيه مسئلتان
الاولى في وجوب الالتقاط اربعة طرق اصحها وقول الاكثرين انه على قولين اظهرهما لا يجب
كالاستيداع والثاني يجب والطريق الثاني ان كانت في موضع يغلب على الظن ضياعها بان
تكون في ممر الفساق والخونة وجب الالتقاط والا فلا والثالث ان كان لا يثق
بنفسه لم يجب قطعا وان غلب على ظنه امانة نفسه ففيه القولان والرابع لا يجب مطلقا
فاذا قلنا لا يجب فان وثق بنفسه ففي الاستحباب وجهان اصحهما ثبوته وان لم يثق وليس
هو في الحال من الفسقة لم يستحب له الالتقاط قطعا قاله الامام وحكي عن شيخه في
الجواز وجهين اصحهما ثبوته وسوا قلنا بوجوب الالتقاط او عدمه فلا يضمن اللقطة
بالترك لانها لم تحصل في يده هذا حكم الامين ● اما الفاسق فقطع الجمهور بانه يكره
له الالتقاط واما قول الغزالي ان علم الخيانة حرم الالتقاط وقوله في الوسيط الفاسق
لا يجوز له الاخذ فمخالف لما اطلقه الجمهور من الكراهة **المسئلة الثانية** في وجوب
الاشهاد على اللقطة وجهان ويقال قولان اصحهما لا يجب لكن يستحب وقيل لا يجب قطعا ●
ثم في كيفية الاشهاد وجهان اصحهما عند البغوي يشهد على اصلها دون صفاتها لئلا
يتوصل كاذب اليها قال البغوي ويجوز ان يذكر جنسها والثاني يشهد على صفاتها ايضا حتى
لو مات لا يتملكها الوارث ويشهد الشهود للمالك واشار الامام الى توسط بين الوجهين
وهو انه لا يستوعب الصفات بل يذكر بعضها ليكون في الاشهاد فايدة **قلت** الاصح
هذا الذي اختاره الامام قال الامام والوجه الاول ساقط اذ لا فايدة فيه قال وما ذكرناه
من المنع من ذكر تمام الاوصاف لا نراه ينتهي الى التحريم والله اعلم

الركن الثاني

الملتقط وبنا الكلام فيه على اصل وهو ان اللقطة فيها معنى الامانة والولاية والاكتساب

والامانة والولاية اولاً والاكتساب اخراً بعد التعريف وهل المغلب الامانة والولاية لانها
ناجزة ام الاكتساب لانه مقصوده ولا يستقل الاحاد بالامانات فيه وجهان ويقال قولان
فاذا اجتمع في شخص اربع صفات الاسلام والحرية والامانة والتكليف فله ان يلتقط ويعرف
ويتملك لانه اهل للامانة والولاية والاكتساب والانتفاء مسايل احداها يمكن الذمي
من الالتقاط في دار الاسلام على الاصح وقيل قطعاً كالاصطياد والاحتطاب وربما شرط
فيه عدالته في دينه فان قلنا ليس له الالتقاط فالتقط اخذه الامام منه وحفظه الى ظهور
مالكه وان جوزناه قال البغوي هو كالتقاط الفاسق قال والمرتد ان قلنا يزول ملكه انتزعت
اللقطة منه كما لو احتطب ينتزع من يده وان قلنا لا يزول فكالفاسق يلتقط ولك ان
تقول ان ازلنا ملكه فيما احتطبه ينتزع ويكون لاهل الفي فان كانت اللقطة كذلك
فقياسه ان يجوز للامام ابتدا الالتقاط لاهل الفي ولبيت المال وان يجوز للولي الالتقاط
للصبي وان قلنا لا يزول ملكه فهو بالذمي اشبه منه بالفاسق فليكن كالتقاط الذمي فهذا
قطع المتولي الثانية الفاسق اهل للالتقاط على المذهب وبه قطع الجمهور وهو ظاهر
النص وعن القفال تخريجه على الاصل المذكور ان غلبنا الاكتساب فنعم او الامانة فلا وما ياخذه
مغصوب فعلى المذهب هل يقر المال في يده قولان اظهرهما لا بل ينتزع منه ويوضع عند عدل
والثاني نعم ويضم اليه عدل الشرف عليه وعن ابن القطان وجه انه لا يضم اليه احد وسوا قلنا
ينتزع او يضم اليه مشرف في التعريف قولان اظهرهما لا يعتمد وحده بل يضم اليه نظر العدل
ومراقبته والثاني يكفي تعريفه ثم اذا تم التعريف فللملتقط التملك الثالثة التقاط
العبد وهو ثلاثة اضرب احدها التقاط لم ياذن فيه السيد ولا نهى عنه وفيه قولان
اظهرهما لا يصح والثاني يصح كاحتطابه ويكون الحاصل لسيده فان قلنا لا يصح التقاطه
لم يعتد بتعريفه ثم ان لم يعلم السيد التقاطه فالمال مضمون في يد العبد والضمان متعلق برقبته
سوا اتلفه او تلف بتفريط او بغير تفريط كالمغصوب وان علم فله احوال احدها ان ياخذه
من يده ولهذا مقدمة وهي ان القاضي لو اخذ المغصوب من الغاصب ليحفظه للمالك هل يبرا
الغاصب من الضمان وجهان اقيسهما البراة لان يد القاضي نايبة عن يد المالك فان قلنا لا يبرا فللقاضي
اخذه منه وان قلنا يبرا فان كان المال معرضاً للضياع والغاصب بحيث لا يبعد ان يفلس او يغيب
وجهه فكذلك والا فوجهان احدهما لا ياخذ فانه انفع للمالك والثاني ياخذ نظراً لهما جميعاً

وليس

وليس لاحاد الناس اخذ المغصوب اذا لم يكن معرضاً للضياع ولا الغاصب بحيث تفوت
مطالبته ظاهراً وان كان كذلك فوجهان اصحهما المنع لان القاضي هو النايب عن الناس ولانه
قد يودي الى الفتنة والثاني الجواز احتساباً ونهياً عن المنكر فعلى الاول لو اخذه ضمنه
وكان كغاصب من غاصب وعلى الثاني لا يضمن وبراة الغاصب على الخلاف السابق واولى
بان لا يبرا قال الامام ويجوز ان يقال ان كان هناك قاض يمكن رفع الامر اليه فلا يجوز والا
فيجوز ه اذا عرف هذا فقال معظم الاصحاب اذا اخذ السيد اللقطة من العبد كان اخذه
التقاطاً لان يد العبد اذا لم تكن يد التقاط كان الحاصل في يده ضايعاً بعد ويسقط
الضمان عن العبد لوصوله الى نايب المالك فان كل اهل للالتقاط كانه نايب عنه ومثله
قالوا فيما لو اخذه اجنبي الا ان المتولي جعل اخذ الاجنبي على الخلاف فيما لو تعلق صيد بشبكة
رجل فاخذه غيره واستبعد الامام قولهم ان اخذ السيد التقاط لان العبد ضامن بالاخذ
ولو كان اخذ السيد التقاطاً لسقط الضمان عنه فيتضرر به المالك وهذا وجه ذكره ابن كج
والمتولي وحكيا تفريعاً عليه ان السيد ينتزعه من يده ويسلمه الى الحاكم ليحفظه لمالكه ابداً
واما الامام فقال اذا قلنا انه ليس بالتقاط فاذا اخذه بنفسه وحفظه لمالكه فوجهان
مرتبان على اخذ الاحاد المغصوب للحفظ واولى بالمنع لان السيد ساع لنفسه غير متبرع ثم
يترتب على جواز الاخذ حصول البراة كما قدمنا وان استدعى من الحاكم انتزاعه فهذه الصورة
اولى بان يزيل الحاكم فيها اليد العادية واذا ازال فاولى ان يحصل البراة لتعلق غرض السيد بالبراة
وهو غير منسوب الى عدوان حتى يغلظ عليه الحال الثاني ان يقره في يده ويستحفظه
عليه ليعرفه فان لم يكن العبد اميناً فهو متعد بالاقرار وكانه اخذه منه ورده اليه وان كان
اميناً جاز كما لو استعان به في تعريف ما التقطه بنفسه وذكر الامام في سقوط الضمان وجهين
اصحهما عنده المنع وقياس كلام الجمهور سقوطه الحال الثالث ان لا ياخذه ولا يقره
بل يهمله ويعرض عنه فنقل المزني ان الضمان يتعلق برقبة العبد كما كان ولا يطالب بها السيد
في ساير امواله لانه لا تعدي منه ولا اثر لعلمه كما لو راى عبده يتلف مالاً فلم يمنعه ونقل
الربيع تعلقه بالعبد وجميع اموال السيد وعكس الامام والغزالي فنسبا الاول الى الربيع
والثاني الى المزني والصواب المعتمد ما سبق ثم فيهما اربعة طرق اصحها وقول الاكثرين
المسالة على قولين اظهرهما تعلقه بالعبد وساير اموال السيد حتى لو هلك العبد لا يسقط

الضمان ولو افلس السيد قدم صاحب اللقطة في العبد على سائر الغرماء ومن قال به لم يسلم عدم
وجوب الضمان اذا رأى عبده يتلف مالاً فلم يمنعه والطريق الثاني حمل نقل المزني على ما اذا كان
العبد مميزا ونقل الربيع على غير المميز والثالث القطع بنقل المزني والرابع القطع بنقل الربيع
وبه قال ابو اسحق وغلطوا المزني في النقل هذا كله اذا قلنا لا يصح التقاطه فان قلنا يصح صح
تعريفه وليس له بعد التعريف ان يتملكه لنفسه وله التملك للسيد باذنه ولا يجوز
بغير اذنه على المذهب وقيل وجهان كالهبة وشرائه فعلى المذهب قيل لا يصح تعريفه
بغير اذن سيده والصحيح صحته كالالتقاط قال الامام ولكن ان قلنا انقضاء مدة التعريف
يوجب الملك فيجوز ان يقال لا يصح تعريفه ويجوز ان يقال يصح ولا يثبت الملك كما لا يثبت
اذا عرّف من قصد الحفظ ثم لا يخلو اما ان يعلم السيد الالتقاط واما ان لا يعلم فان لم
يعلم فالمال امانة في يد العبد لكن لو كان معرضا عن التعريف ففي الضمان وجهان كالوجهين
في الحر اذا امتنع من التعريف ولو اتلفه العبد بعد مدة التعريف او تملكه لنفسه فتلف
عنده فهل يتعلق الضمان بذمته كما لو اقترض فاسدا او اتلفه ام برقبته كالمغصوب وجهان
وبالاول قطع الشيخ ابو محمد في الفروق ● ولو اتلفه في المدة او تلف بتقصيره فالمذهب
تعلق الضمان برقبته وبه قطع الجمهور لانه جناية محضة اذ لم يدخل وقت التملك بخلاف
ما بعد المدة وقيل في تعلقه بالرقبة او الذمة قولان وان علم به السيد فله اخذه كالاكساب
ثم يكون كالتقاطه بنفسه فان شاء حفظه لمالكه وان شاء عرف وتملك فان كان العبد
عرّف بعض المدة احتسب به وبنى عليه وان اقره في يده وهو خائن ضمن السيد بابقائه في
يده وان كان امينا جاز ثم ان تلف في يده في مدة التعريف فلا ضمان وان تلف بعدها فان
اذن السيد في التملك فتملك لم يخف الحكم والا فوجهان اصحهما يتعلق الضمان بالسيد لاذنه
في سبب الضمان كما لو اذن له في استيام شيء فاخذه فتلف في يده والثاني لا كما لو اذن له في
الغصب فغصب فعلى الاول يتعلق الضمان ايضا بذمة العبد فيطالب به بعد العتق كما يطالب
به السيد في الحال وعلى الثاني يتعلق برقبته كما يتعلق بمال السيد وان لم ياذن فهل يتعلق
الضمان بذمة العبد ام برقبته وجهان اصحهما الاول ولا يتعلق بالسيد قطعا فان اتلفه العبد
بعد المدة فعلى الخلاف السابق **فرع** قال صاحب التقريب القولان في اصل المسألة فيما اذا
نوى الالتقاط لنفسه فان نوى لسيده فيحتمل ان يطرد القولان ويحتمل ان يقطع

بالصحة

بالصحة وقال ابن كج القولان اذا التقط ليدفع الى سيده فان قصد نفسه فليس له الالتقاط
قطعا بل هو متعد وحكاه عن ابي اسحق والقاضي ابي حامد **الضرب الثاني**
التقاط باذن السيد بان يقول متى وجدت لقطة فخذها واتني بها فطريقان قال ابن ابي هريرة
بطرد القولين لان الاذن لا يفيده اهلية الولاية وقطع غيره بالصحة واليه ميل الامام
كما لو اذن له في قبول الوديعة ولو اذن له في الاكتساب مطلقا ففي دخول الالتقاط فيه
وجهان **الضرب الثالث** التقاط نهاه عنه السيد فقطع الاصطخري بالمنع وطرد
غيره القولين **قلت** طريقة الاصطخري اقوى ولكن سائر الاصحاب على طرد القولين قاله
صاحب المستظهري والله اعلم **فرع** اذا التقط ثم اعتقه السيد فان صححنا التقاطه فهي
كسب عبده ياخذها السيد ويعرفها ويتملكها فان كان العبد عرف واعتد به هذا هو المذهب
وقال ابن القطان هل السيد احق نظرا الى وقت الالتقاط ام العبد نظرا الى وقت التملك
وجهان وان لم نصحح التقاطه قال ابن كج للسيد حق التملك اذا قلنا للسيد التملك على هذا القول
وقطع الجمهور بانه ليس للسيد اخذها فعلى هذا اهل للعبد تملكها لانه التقط بعد الحرية
ام يجب تسليمها الى الحاكم لانه لم يكن اهلا وجهان اصحهما الاول **فرع** في التقاط المكاتب
طرق احدها الصحة قطعا والثاني المنع قطعا بخلاف القن فان السيد ينتزع منه ولا ولاية
للسيد على مال المكاتب مع نقصانه والثالث وهو الاصح عند الجمهور طرد القولين كالعبد
لكن الاظهر هنا باتفاق الاصحاب صحة التقاطه ثم المذهب ان هذه الطرق في المكاتب كتابة صحيحة
فاما الفاسدة فكالقن وقيل بطرد الخلاف في النوعين ونقل الامام عن العراقيين تفريعا على
القطع بالصحة في ابقاء اللقطة في يده قولين كما سبق في الفاسق وكتبهم ساكتة عن ذلك الا
ما شاء الله فان صححنا التقاط المكاتب عرفها وتملكها ويكون بدلها في كسبه وفي تقدم المالك
به على الغرماء وجهان في امالي ابي الفرج الزاز ● واذا اعتق في مدة التعريف اتم التعريف وتملك
وان عاد الى الرق قبل تمام التعريف فالمنقول عن الاصحاب ان القاضي ياخذها ويحفظها للمالك
وانه ليس للسيد اخذها وتملكها لان التقاط المكاتب لا يقع للسيد فلا ينصرف اليه وقال
البغوي ينبغي ان يجوز له الاخذ والتملك لان الالتقاط اكتساب واكتساب المكاتب لسيده عند
عجزه قال وكذا لو مات المكاتب او العبد قبل التعريف وجب ان يجوز للسيد التعريف والتملك كما
ان الحر اذا التقط ومات قبل التعريف يعرف الوارث ويتملك واذا لم نصحح التقاطه فالتقط

صار ضامنًا ولا ياخذ السيد اللقطة منه بل ياخذها القاضي ويحفظها هكذا ذكروه
ولك ان تقول ذكروه تفريعًا علي منع التقاط القن ان للاجنبي اخذها ويكون ملتقطا
ولم يعتبروا الولاية وليس السيد في حق المكاتب بادني حالا من الاجنبي في القن ثم اذا اخذها
الحاكم بري المكاتب من الضمان ثم كيف الحكم ذكر الشيخ ابو حامد وغيره انه يعرفها فاذا
انقضت مدة التعريف تملكها المكاتب والاصح انه ليس له التملك فان التفريع علي فساد
الالتقاط لكن اذا اخذها حفظها الي ان يظهر مالكها **فرع** من بعضه حر وبعضه
رقيق هل يصح التقاطه قطعا ام علي القولين كالقن فيه طريقان وقيل يصح في قدر الحرية
قطعا وفي الباقي الطريقان وبهذا قطع المتولي وابداه الشاشي احتمالا **قلت** المذهب
والمنصوص صحة التقاطه والله اعلم فان قلنا لا يصح فهو متعد بالاخذ ضامن بقدر الحرية
في ذمته يوخذ منه ان كان له مال وبقدر الرق في رقبته وهل ينتزع منه ام يبقي في يده
ويضم اليه مشرف وجهان حكاهما ابن كج اصحهما الانتزاع وعلي هذا هل يسلم الي السيد ام
يحفظه الحاكم الي ظهور مالكه وجهان الصحيح الثاني فان سلم الي السيد فعن ابي
حفص بن الوكيل ان السيد يعرفه ويتملكه قال ابن كج ويحتمل عندي ان يكون بينهما
حسب الرق والحرية **اما** اذا قلنا يصح التقاطه فان لم تكن بينه وبين السيد
مهاياة فاللقطة بينهما يعرفانها ويتملكانها بحسب الرق والحرية كشخصين التقطا
مالا وقال ابن الوكيل يختص بها السيد كلقطة القن وليس بشي وان كان بينهما مهاياة بني
علي ان الكسب النادر هل يدخل في المهاياة وفيه قولان ويقال وجهان ذكرناهما في زكاة
الفطر وميل العراقيين والصيدلاني هناك الي ترجيح عدم الدخول ثم انهم مع سائر
الاصحاب كالمتفقين علي ترجيح الدخول هنا وهو نصه في المختصر فعلي هذا ان وقعت
اللقطة في نوبة السيد عرفها وتملكها وان وقعت في نوبة العبد عرفها وتملك والاعتبار
بوقت الالتقاط هذا هو الصحيح المعروف واشار الامام الي وجه ان الاعتبار بوقت
التملك وان قلنا النادر لا يدخل في المهاياة فهو كما لو لم يكن مهاياة **قلت** ونقل امام
الحرمين في باب زكاة الفطر اتفاق العلماء علي ان ارش الجناية لا يدخل في المهاياة لانه يتعلق
بالرقبة وهي مشتركة والله اعلم **فرع** المدبر والمعلق عتقه بصفة وام الولد كالقن في
الالتقاط لكن حيث حكمنا بتعلق الضمان برقبة القن ففي ام الولد يجب علي السيد سوا علم

التقاطها

التقاطها ام لا لان جنايتها علي السيد وفي الام انه ان علم سيدها فالضمان في ذمته
والا ففي ذمتها وهذا لم يثبته الاصحاب وقالوا هو سهو من كاتب او غلط من ناقل وربما
حاولوا تاويله **المسلة الرابعة** التقاط الصبي فيه طريقان كالفاسق والمذهب
صحته كاحتطابه واصطياده فان صححناه فلم يعلم به الولي واتلفه الصبي ضمن وان تلف
في يده فوجهان اصحهما لا ضمان عليه كما لو اودع مالا فتلف عنده وتسليط الشرع له علي
الالتقاط كتسليط المودع والثاني يضمن لضعف اهليته فانه لا يقر في يده وان علم به
الولي ينبغي ان ينتزعه من يده ويعرفه ثم ان راي المصلحة في تملكه للصبي جاز حيث يجوز
الاستقراض عليه وقال ابن الصباغ عندي يجوز التملك له وان لم يجز الاقتراض لانه علي هذا
القول ملحق بالاكتساب **قلت** هذا الذي قاله ابن الصباغ كما هو شاذ عن الاصحاب فهو
ضعيف دليلا فانه اقتراض والله اعلم وان لم ير التملك له حفظه امانة او سلمه الي القاضي
واذا احتاج التعريف الي مونة لم يصرفها من مال الصبي بل يرفع الامر الي القاضي ليبيع جزا من
اللقطة لمونة التعريف وفي وجه مما سنذكره ان شا الله تعالي في التقاط الشاة انه
يبيع بنفسه ولا يحتاج الي اذن الحاكم ولو تلفت اللقطة في يد الصبي قبل الانتزاع بغير
تفريط فلا ضمان وان قصر الولي بتركها في يده حتي تلفت او اتلفها لزم الولي الضمان في مال
نفسه وشبهوه بما اذا احتطب الصبي وتركه الولي في يده حتي تلف او اتلفه الصبي يجب
الضمان علي الولي لان عليه حفظ الصبي عن مثله قال البغوي ثم يعرف التالف وبعد التعريف
يتملك للصبي ان كان في التملك مصلحة ويشبه ان يكون هذا فيما اذا وجد قبض من جهة
القاضي ليصير المقبوض ملكا للملتقط او اقرار من جهة الولي اذا قلنا ان من التقط شاة واكلها
يفرز بنفسه قيمتها من ماله فاما الضمان في الذمة فلا يمكن تملكه للصبي اما اذا
قلنا لا يصح التقاط الصبي فاذا التقط وتلف في يده او اتلفها وجب الضمان في ماله
وليس للولي ان يقرها في يده بل يسعي في انتزاعها فان امكنه دفع الامر الي القاضي فعل
واذا انتزع القاضي ففي براة الصبي عن الضمان الخلاف المذكور في انتزاع القاضي المغصوب
من الغاصب واولي بحصول البراة نظرا للطفل وان لم يمكنه دفع الامر الي القاضي اخذه
بنفسه ويبني براة الصبي عن الضمان علي الخلاف في براة الغاصب باخذ الاحاد فان لم
تحصل البراة ففايدة الاخذ صون عين المال عن التضييع والاتلاف قال المتولي واذا

احذه الولي فان امكنه التسليم الي القاضي فلم يفعل حتى تلف لزمه الضمان والاستقرار الضمان على الصبي
وفي كون الولي طريقا وجهان وهذا اذا اخذ الولي لا على قصد الالتقاط اما اذا قصد ابتدا
الالتقاط فعنه وجهان وليكونا الخلاف في الاخذ من العبد على هذا القصد اذا لم نصحح
التقاطه ● ولو قصر الولي وترك المال في يده قال المتولي لا ضمان عليه اذا تلف لانه لم
يحصل في يده ولا حق للصبي فيه حتى يلزمه حفظه لحلاف ما اذا فرعنا على القول الاول
وخصص الامام هذا الجواب بما اذا قلنا ان اخذه لا يبرئ الصبي اما اذا قلنا يبريه فعليه
الضمان لتركه الصبي في ورطة الضمان ويجوز ان يضمن وان قلنا ان اخذه لا يبرئ الصبي
لان المال في يد الصبي معرض للضياع فعليه ان يصونه **فرع** المجنون كالصبي في الالتقاط
وكذا المحجور عليه بسفه الا انه يصح تعريفه ولا يصح تعريف الصبي والمجنون **الركن
الثالث** الشي الملتقط وهو قسمان مال وغيره والمال نوعان حيوان وجماد والحيوان
ضربان ادمي وغيره وغيره صنفان **احدهما** ما يمتنع من صغار السباع بفضل
قوته كالابل والخيل والبغال والحمير او بشدة عدوه كالارانب والظبا المملوكة
او بطيرانه كالحمام فان وجدها في مفازة فللحاكم او نوابه اخذها للحفظ وفي جواز
اخذها للاحاد للحفظ وجهان اصحهما عند الشيخ ابي حامد والمتولي وغيرهما جوازه
وهو المنصوص لئلا يأخذها خاين فتضيع ● واما [illegible] اخذها للتملك فلا يجوز للاحد
فمن اخذها للتملك ضمنها ولا يبرا عن الضمان بالرد الى ذلك الموضع فان دفعها الى القاضي
بري على الاصح ● وان وجدها في بلدة او قرية او في موضع قريب منها فوجهان او قولان
احدهما لا يجوز التقاطها للتملك كالمفازة واصحهما جوازه لانها في العمارة تضيع بتسلط
الخونة وقيل يجوز قطعا وقيل لا يجوز قطعا فان منعنا فالتقاطها بقصد التملك كما
ذكرنا في التقاطها من الصحرا وان جوزناه فعلى ما سياتي في الصنف الثاني ان شا الله تعالى
هذا كله اذا كان زمان امن فاما في زمن النهب والفساد فيجوز التقاطها قطعا
سوا وجدت في الصحرا او العمران كما سياتي فيما لا يمتنع قاله المتولي **الصنف
الثاني** ما لا يمتنع من صغار السباع كالكسير والغنم والعجول والفصلان فيجوز التقاطها
للتملك سوا وجدت في المفازة او العمران وفي وجه لا يوخذ ما وجد في العمران
والصحيح المعروف انه لا فرق ثم اذا وجده في المفازة فهو بالخيار بين ان يمسكها ويعرفها

ثم يتملكها [illegible]

ثم يتملك الثمن وبين ان ياكلها ان كانت ماكولة ويغرم قيمتها والخصلة الاولى اولى من الثانية
والثانية اولى من الثالثة وان وجدها في العمران فله الامساك مع التعريف والتملك
وله البيع والتعريف وتملك الثمن وفي الاكل قولان احدهما الجواز كالمفازة واظهرهما
عند الاكثرين المنع لان البيع في العمران سهل ● هذا اذا كانت ماكولة فاما الجحش
وصغار ما لا يوكل فحكمها في الامساك والبيع حكم الماكول وفي جواز تملكها في الحال
وجهان احدهما نعم كما يجوز اكل الماكول ولو لم يجوز ذلك لاعرض عنها الواجدون ولضاعت
واصحهما لا يجوز تملكها حتى يعرف سنة كغيرها ويتفرع على الخصال الثلاث مسايل
احداها اذا امسكها وتبرع بالانفاق فذاك وان اراد الرجوع فلينفق باذن
الحاكم فان لم يجد حاكما اشهد كما سبق في نظايره **الثانية** اذا اراد البيع فان لم يجد
حاكما استقل به وان وجده فالاصح انه يجب استيذانه وهل يجوز بيع جزء منها لنفقة باقيها
قال الامام نعم كما يباع جميعها وحكي عن سنجه احتمالا انه لا يجوز لانه يودي الى ان
تاكل نفسها وبهذا قطع ابو الفرج البزاز قال ولا يستقرض على المالك ايضا لهذا المعنى لكنه
يخالف ما سبق في هرب الجمال ونحوه **قلت** الفرق بينه وبين هرب الجمال ظاهر فان
هناك لا يمكن البيع لتعلق حق المستاجر وهنا يمكن فلا يجوز الاضرار بمالكها من غير ضرورة
والله اعلم **فرع** متى حصلت الضالة في يد الحاكم فان كان هناك حمى سرحها فيه ووسمها بسمة
الضوال وليسم نتاجها ايضا وان لم يكن فالقول في بيع كلها او بعضها للنفقة على ما سبق لكن
لو توقع مجي المالك في طلبها على قرب بان عرف انها من نعم بني فلان فانه يبقيها اياما كما يراه **الضرب
الثاني** الادمي فاذا وجد رقيقا مميزا او الزمان امن لم ياخذه لانه يستدل على
سيده وان كان غير مميز او مميزا في زمن نهب جاز اخذه كساير الاموال ثم يجوز تملك العبد
والامة التي لا تحل كالمجوسية والمحرم وان كانت ممن تحل فعلى قولين كالاستقراض فان
منعناه لم يجب التعريف كذا ذكره الشيخ ابو حامد وينفق على الرقيق مدة الحفظ من كسبه
وما بقي من الكسب حفظ معه فان لم يكن فحسبت على ما سبق في الصنف الثاني واذا بيع ثم
ظهر المالك وقال كنت اعتقته فقولان اظهرهما تقبل قوله ويحكم بفساد البيع والثاني
لا لما لو باع بنفسه **النوع الثاني** الجماد وينقسم الى ما يبقى بمعالجة كالرطب يجفف
او بغيرها كالذهب والفضة والثياب والى ما لا يبقى كالهريسة وهل ذلك لقطة توخذ

٢

ويتملك لكن نهما الاسقي او سقي بمعالجة مزيد كلام نذكره في الباب الثاني ان شا الله تعالى

القسم الثاني ما ليس بمال كالكلب تقتني فيل الامام والاخرين عنه الى انه لا يوخذ الا على قصد الحفظ ابدا لان الاختصاص به بعوض ممتنع وبلا عوض لخالف وضع اللقطة وقال الاكثرون يعرفه سنة ثم يختص وينتفع به فان ظهر صاحبه بعد ذلك وقد تلف فلا ضمان وهل عليه اجرة المثل لمنفعة تلك المدة وجهان بنا على جواز اجارته **فصل** يشترط في اللقطة ثلاثة شروط **احدها** ان يكون شيا ضاع من مالكه لسقوط او غفلة ونحوهما فاما اذا القت الريح ثوبا في حجره او القى اليه هارب كيسا ولم يعرف من هو او مات مورثه عن ودايع وهو لا يعرف ملاكها فهو مال ضايع يحفظ ولا يتملك ولو وجد دفينا في الارض فالقول في انه ركاز او لقطة سبق في الزكاة **الثاني** ان يوجد في موات او شارع او مسجد اما اذا وجد في ارض مملوكة فقال المتولي لا يوخذ للتملك بعد التعريف بل هو لصاحب اليد في الارض فان لم يدعه فلمن كانت في يده قبله وهكذا الى ان ينتهي الى المحيي فان لم يدعه فحينئذ يكون لقطة **الثالث** ان يكون في دار الاسلام او دار الحرب وفيها مسلمون اما اذا لم يكن فيها مسلم فما يوجد فيها غنيمة خمسها لاهل الخمس والباقي للواجد ذكره البغوي وغيره

الباب الثاني في احكام الالتقاط الصحيح وهي اربعة **الاول** في الامانة والضمان ويختلف ذلك بقصده وله احوال **احدها** ان ياخذها لحفظها ابدا فهي امانة في يده فلو دفعها الى الحاكم لزمه القبول وكذا من اخذ للتملك ثم بدا له ودفعها الى الحاكم لزمه القبول وهل يجب التعريف اذا قصد الحفظ ابدا وجهان ياتي بيانهما ان شا الله تعالى فان لم يجب لم يضمن بتركه واذا بدا له قصد التملك عرفها سنة من يومئذ ولا يعتد بما عرف من قبل وان اوجبناه فهو ضامن بالترك حتى لو بدا بالتعريف بعد ذلك فهلك في سنة التعريف ضمن **الثاني** ان ياخذ بنية الخيانة والاستيلا فيكون ضامنا غاصبا ويبرا بالدفع الى الحاكم الوجهان في الغاصب فلو عرف بعد ذلك واراد التملك لم يكن له ذلك على المذهب وبه قطع الجمهور كالغاصب وقيل وجهان لوجود صورة الالتقاط **الثالث** ان ياخذها ليعرفها سنة ويتملكها بعد السنة فهي امانة في السنة واما بعد السنة فان قلنا تملك بمضي السنة فقد دخلت في ملكه وضمانه وان قلنا لا بد من التصرف او اللفظ فهي امانة كما قبل الحول لكن اذا اختار [sic] ... وقال الغزالي تصير مضمونة عليه اذا عزم التملك مطردا ولم يوافقه غيره فالاصح ما صرح به ابن

الصباغ

حكم الامانات ماتي واضحا في الوديعة

الصباغ والبغوي انها امانة ما لم يختر التملك قصدا او لفظا اذا اعتبرناه كما قبل الحول لكن اذا اختار وقلنا لا بد من التصرف فحينئذ يكون مضمونا عليه كالقرض ○ واذا قصد الامانة ثم قصد الخيانة فالاصح انه لا يصير مضمونا عليه بمجرد القصد كالمودع لا يضمن بنية الخيانة على المذهب والثاني يصير لانه لا بسلطة المالك ومهما صار الملتقط ضامنا في الدوام لحقيقة الخيانة او بقصدها ثم اقلع واراد ان يعرف ويتملك فله ذلك على الاصح **الحال الرابع** ان ياخذ اللقطة ولا يقصد خيانة ولا امانة او يقصد احدهما وينساه فلا تكون مضمونة عليه وله التملك بشرطه **الحكم الثاني** التعريف ينبغي للملتقط ان يعرف اللقطة ويعرفها اما المعرفة فيعلم عفاصها وهو الوعا من جلد وخرقة وغيرهما ووكاها وهو الخيط الذي يشد به وجنسها اذهب ام غيره ونوعها اهروية ام غيرها وقدرها بوزن او عدد وانما يعرف هذه الامور لئلا يختلط بماله وليستدل بها على صدق طالبها ويستحب تقييدها بالكتابة ○ واما التعريف ففيه مسايل **احدها** يجب تعريف اللقطة سنة وليس ذلك بمعنى استيعاب السنة بل لا يعرف في الليل ولا يستوعب الايام ايضا بل على المعتاد فيعرف في الابتدا في كل يوم مرتين طرفي النهار ثم في كل يوم مرة ثم في كل اسبوع مرتين او مرة ثم في كل شهر بحيث لا ينسى انه تكرار للاول ○ وفي وجوب المبادرة بالتعريف على الفور وجهان الاصح الذي يقتضيه كلام الجمهور لا يجب بل المعتبر تعريف سنة متى كان وهل يكفي سنة مفرقة بان يعرف شهرين مثلا ويترك شهرين وهكذا فيه وجهان احدهما لا وبه قطع الامام لانه لا تظهر فايدة التعريف فعلى هذا اذا قطع مرة وجب الاستيناف والثاني وبه قطع العراقيون والروياني نعم **قلت** هذا الثاني اصح ولم يقطع به العراقيون بل مجموع لانه عرف سنة والله اعلم **الثانية** ليصف الملتقط بعض اوصاف اللقطة فانه اقرب الى الظفر بالمالك وهل هو شرط ام مستحب وجهان اصحهما مستحب فان شرطناه فهل يكفي ذكر الجنس بان يقول من ضاع منه دراهم قال الامام عندي انه لا يكفي ولكن يتعرض للعفاص والوكا ومكان الالتقاط وزمنه ولا يستوعب الصفات ولا يبالغ فيها لئلا يعتمدها الكاذب فان بالغ ففي مصيره ضامنا وجهان لانه لا يلزمه الدفع الا ببينة لكن قد يرفعه الى حاكم يلزمه الدفع بالوصف **قلت** اصحهما الضمان والله اعلم **الثالثة** ان تبرع الملتقط

بالتعريف او بذل مونته فذاك والا فان اخذها للحفظ ابدا فان قلنا لا يجب التعريف والحالة
هذه فهو متبرع ان عرف وان قلنا يجب فليس عليه مونته بل يرفع الامر الى القاضي ليبذل
اجرته من بيت المال او يقترض على المالك او يامر الملتقط به ليرجع كما في هرب الجمال وان
اخذها للتملك واتصل الامر بالتملك فمونة التعريف على الملتقط قطعا وان ظهر
مالكها فهل هي على الملتقط لقصده التملك ام على المالك لعود الفايدة اليه وجهان
اصحهما اولهما ولو قصد الامانه اولا ثم قصد التملك ففيه الوجهان **الرابعة**
ما ذكرناه من وجوب التعريف هو فيما اذا قصد التملك اما اذا قصد الحفظ ابدا
ففي وجوبه وجهان اصحهما عند الامام والغزالي وجوبه لئلا يكون كتمانا مفوتا
للحق على صاحبه والثاني وبه قطع الاكثرون لا يجب قالوا لان التعريف انما يجب
لتحقق شرط التملك **قلت** الاول اقوى وهو المختار والله اعلم **الخامسة**
يكون التعريف في الاسواق ومجامع الناس وابواب المساجد عند خروج الناس من الجماعات
ولا يعرف في المساجد كما لا تطلب اللقطة فيها قال الشاشي في المعتمد الا ان الاصح جواز
التعريف في المسجد الحرام بخلاف سائر المساجد ثم اذا التقط في بلد او قرية فلا
بد من التعريف فيها وليكن اكثر تعريفه في البقعة التي وجدها فيها لان طلب الشي في موضعه
اكثر فان حضره سفر فوض التعريف الى غيره ولا يسافر بها وان التقط في الصحرا
فعن ابي اسحق انه ان اجتازت به قافلة تبعهم وعرف والا فلا فايدة في التعريف في
المواضع الخالية ولكن يعرف في البلدة التي يقصدها قربت ام بعدت وان بدا له الرجوع
او قصد بلدة اخرى عرف فيها ولا يكلف ان يغير قصده ويعدل الى اقرب البلاد الى ذلك
الموضع حكاه الامام وتابعه الغزالي ولكن ذكر المتولي وغيره انه يعرف في اقرب البلاد
اليه وهذا ان اراد به الا فضل فذاك والا فيجعل في المسالة وجهان **قلت** الاصح
انه لا يكلف العدول والله اعلم **فرع** ليس للملتقط تسليم المال الى غيره ليعرفه الا باذن
الحاكم فان فعل ضمن ذكره ابن كج وغيره **فرع** يشترط كون المعرف عاقلا غير مشهور
بالخلاعة والمجون والا فلا يعتمد قوله ولا تحصل فايدة التعريف **فصل** انما يجب
تعريف اللقطة اذا اجتمعت وصفين **احدهما** كون الملتقط كثيرا فان كان قليلا نظر
ان انتهت قلته الى حد تسقط تموله كحبة الحنطة والزبيبة فلا تعريف ولو اجد

الاستبداد به وان كان متمولا مع قلته وجب تعريفه وفي قدر تعريفه وجهان اصحهما
عند العراقيين سنة كالكثير واشبههما باختيار معظم الاصحاب لا يجب سنة بل على هذا
اوجه احدها يكفي مرة والثاني ثلاثة ايام واصحها مدة يظن في مثلها طلب فاقده له
فاذا غلب على الظن اعراضه سقط ويختلف ذلك باختلاف المال قال الروياني فدانق
الفضة يعرف في الحال ودانق الذهب يعرف يوما او يومين او ثلاثة واما الفرق
بين القليل المتمول والكثير ففيه اوجه اصحها لا يتقدر بل ما غلب على الظن ان فاقده لا يكثر
اسفه عليه ولا يطول طلبه له غالبا فقليل قاله الشيخ ابو محمد وغيره وصححه الغزالي
والمتولي والثاني القليل ما دون نصاب السرقة والثالث الدينار قليل والرابع ما دون
الدرهم قليل والدرهم كثير **فرع** قال المتولي يحل التقاط السنابل وقت الحصاد ان
اذن فيه المالك او كان قدرا لا يشق عليه ان يلتقط وان كان يلتقطه بنفسه لو اطلع عليه
والا فلا يحل **الوصف الثاني** ان يكون شيا لا يفسد اما ما يفسد فضربان **احدهما**
لا يمكن ابقاوه كالهريسة والرطب الذي لا يتتمر والبقول فان وجده في برية فهو بالخيار
بين ان يبيعه وياخذ ثمنه وبين ان يتملكه في الحال فياكله ويغرم قيمته وان وجده في بلدة
او قرية فطريقان احدهما على قولين احدهما ليس له الاكل بل يبيعه وياخذ ثمنه لمالكه
لان البيع متيسر في العمران والثاني وهو المشهور انه كما لو وجده في برية والطريق الثاني
القطع بالمشهور فاذا لم نجوز الاكل فاخذ للاكل كان غاصبا واذا جوزناه فاكل ففي وجوب
التعريف بعده وجهان اصحهما الوجوب ان كان في البلد كما انه اذا باع يعرف وان
كان في الصحرا قال الامام فالظاهر انه لا يجب لانه لا فايدة فيه وهل يجب افراز
القيمة المغرومة من ماله وجهان ويقال قولان اصحهما لا لان ما في الذمة لا يخشى هلاكه
واذا افرز كان المفرز امانه والثاني يجب احتياطا لصاحب المال ليقدم بالمفرز لو افلس
الملتقط وعلى هذا فالطريق ان يرفع الامر الى الحاكم ليقبض عن صاحب المال فان لم يجد
حاكما فهل للملتقط سلطان الالتقاط ان يستنيب عنه فيه احتمال عند الامام وذكر
الامام والغزالي انه اذا افرزها لم يصر ملكا لصاحب المال بل هو اولى بتملكها ولو كان
كما قالا لما سقط حقه بهلاك المفرز وقد نصوا على السقوط ونصوا ايضا على انه لو مضت
مدة التعريف فله ان يتملك المفرز كما يتملك نفس اللقطة وكما يتملك الثمن اذا باع الطعام ومدا

حاشيه كذا واسه بخطه والان

بان لو وجد

يقتضي صيرورة المفروز ملكا لصاحب اللقطة ولو اختلفت قيمة يومي الاخذ والاكل ففي بعض
الشروح انه ان اخذ للاكل اعتبرت قيمة يوم الاخذ وان اخذ للتعريف اعتبرت قيمة يوم
الاكل • واذا اختار البيع ففي الحاجة الى اذن الحاكم ما سبق في بيع الشاة واذا باع او اكل
عرف المبيع والماكول كما نقل الاصحاب لا الثمن والقيمة سوا افرزها ام لا **الضرب**
الثاني ما يمكن ابقاوه بالمعالجة والتجفيف فان كان الحظ لصاحبه في بيعه رطبا بيع والا
فان تبرع الملتقط بالتجفيف فذاك والا بيع بعضه وانفق على تجفيف الباقي **الحكم**
الثالث التملك يجوز تملك اللقطة بعد التعريف سوا كان الملتقط غنيا او فقيرا
ومتى يملك فيه اوجه اصحها لا يملك الا بلفظ كقوله تملكت ونحوه والثاني لا يملك ما
لم يتصرف وعلى هذا الاشبه ان يجي الخلاف المذكور في القرض في ان الملك باي نوع من
التصرف يحصل والثالث يكفيه تجديد قصد التملك بعد التعريف ولا يشترط لفظ
والرابع يملك بمجرد مضي السنة **فرع** في لقطة مكة وحرمها وجهان الصحيح انه
لا يجوز اخذها للتملك وانما توخذ للحفظ ابدا والثاني انها كلقطة ساير البقاع
قال القفال والمراد بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا تحل لقطتها الا لمنشد انه لا بد من
تعريفها سنة كغيرها لئلا يتوهم ان تعريفها في الموسم كاف لكثرة الناس وبعد العود
في طلبها من الافاق **قلت** قال اصحابنا ويلزم الملتقط بها الاقامة للتعريف او
دفعها الى الحاكم ولا يجي هنا الخلاف السابق فيمن التقط للحفظ هل يلزمه التعريف بل
نجزم هنا بوجوبه للحديث والله اعلم **الحكم الرابع** رد عينها او بدلها عند ظهور
مالكها فاذا جا من يدعيها فان لم يقم بينة انها له ولم يصفها لم يدفع اليه الا ان يعلم
الملتقط انها له فيلزمه الدفع اليه وان اقام بينة دفعت اليه فان وصفها نظر ان لم يظن
الملتقط صدقه لم يدفع اليه على المذهب المعروف وحكى الامام ترددا في جواز الدفع اليه
وان ظن صدقه جاز الدفع اليه ولا يجب على المذهب وبه قطع الجمهور ونقل الامام في
وجوبه وجهين فعلى المذهب لو قال الواصف يلزمك تسليمها الي فله ان يحلف انه لا يلزمه
ولو قال يعلم انها ملكي فله ان يحلف انه لا يعلم ولو اقام الواصف شاهدا فالمذهب انه لا يجب
الدفع واختار المزني وجوبه • واذا دفعها الى الواصف بوصفه فاقام غيره بينة انها
له فان كانت باقية انتزعت منه ودفعت الى الثاني وان تلفت عنده فهو بالخيار بين ان

يضمن

يضمن الملتقط او الواصف فان ضمن الواصف لم يرجع على الملتقط وان ضمن الملتقط رجع
على الواصف ان لم يقر بالملك للواصف وان اقر لم يرجع مواخذة له هذا اذا دفع بنفسه
اما اذا الزمه الحاكم الدفع الى الواصف فليس لصاحب البينة تضمينه **فرع** جا الواصف
بعد ان تملك الملتقط اللقطة واتلفها وغرمها الملتقط لظنه صدقه فاقام اخر بينة انها له
طالب الملتقط دون الواصف لان الحاصل عند الواصف مال الملتقط لا ماله واذا غرم الملتقط
هل يرجع على الواصف ينظر هل اقر له بالملك ام لا كما سبق **فرع** اقام مدعي اللقطة
شاهدين عدلين عنده وعند الملتقط وهما فاسقان عند القاضي لم يلزمه القاضي
الدفع على الصحيح وقيل يلزمه لاعترافه بعدالتهما **فرع** ادعاها اثنان واقام كل واحد
بينة انها له ففيه اقوال التعارض **فصل** اذا ظهر المالك قبل تملك الملتقط اخذ
اللقطة بزوايدها المتصلة والمنفصلة وان ظهر بعد التملك فللقطة حالتان **احداهما**
ان تكون باقية عنده فينظر ان بقيت بحالها فوجهان اصحهما له اخذها وليس للملتقط ان
يلزمه اخذ بدلها والثاني المنع ولا شك انه لو ردها الملتقط لزم المالك القبول فعلى الاصح
لو باعها الملتقط فجا المالك في مدة الخيار فهل له فسخ البيع وجهان حكاهما الشاشي ووجه
المنع بان الفسخ حق العاقد فلا يتمكن منه غيره بغير اذنه وجعل ابن كج الوجهين في انه يجبر
الملتقط على الفسخ ولم يجوز فرض الوجهين في الانفساخ • وان زادت فالمتصلة تتبعها
والمنفصلة تسلم للملتقط ويرد الاصل • وان نقصت بعيب ونحوه وقلنا لو بقيت بحالها
لم يكن للمالك اخذها قهرا رجع الى بدلها سليمة وان قلنا له اخذها قهرا فكذا هنا ويغرمه
الارش لان الكل مضمون عليه وقيل لا ارش عليه وبه قطع البغوي ولو اراد بدلها وقال
الملتقط اضم اليها الارش واردها اجيب الملتقط على الاصح والثاني يجاب المالك وله الخيار
بين البدل او العين الناقصة مع الارش او دونه كما سبق **الحالة الثانية** ان تكون تالفة
فعليه بدلها المثل او القيمة والاعتبار بقيمة يوم التملك وقال الكرابيسي من اصحابنا لا يطالب
بالقيمة ولا برد العين عند بقايها والصحيح المعروف هو الاول وعلى هذا فالضمان ثابت في
ذمته من يوم التلف وعن ابي اسحق المروزي انه لا يثبت وانما يتوجه عند مجي المالك وطلبه
فصل في مسايل تتعلق بالكتاب **احداها** وجد رجلان لقطة يعرفانها ويتملكانها
وليس لاحدهما نقل حقه الى صاحبه كما لا يجوز للملتقط نقل حقه الى غيره **الثانية** تنازعا

فاقام كل واحد بينة انه الملتقط فان تعرضت بينة لسبق حكمنا بها والا فعلي الخلاف في تعارض البينتين **الثالثة** ضاعت من يد الملتقط فاخذها اخر فالاول احق بها علي الاصح وقيل الثاني **الرابعة** كانا تماشيان فراي احدهما اللقطة واخبر بها الاخر فالاخذ اولي ولو اراه اللقطة وقال هاتها فاخذها لنفسه فهي للاخذ وان اخذها للامر اوله ولنفسه فعلي القولين في جواز التوكيل بالاصطياد ونحوه **الخامسة** راي شيئا مطروحا علي الارض فدفعه برجله ليعرف جنسه او قدره ولم ياخذه حتي ضاع لم يضمنه لانه لم يحصل في يده قاله المتولي **السادسة** دفع اللقطة الي الحاكم وترك التعريف والتملك ثم ندم واراد ان يعرف ويتملك ففي تمكينه وجهان رجح منهما ابن كج **قلت** المختار المنع لانه اسقط حقه والله اعلم **السابعة** قال في المهذب لو وجد خمرا اراقها صاحبها لم يلزمه تعريفها لان اراقتها مستحقة فان صارت عنده خلا فوجهان احدهما انها للمريق كما لو غصبها فصارت خلا والثاني للواجد لانه اسقط حقه بخلاف الغصب وهذا الذي ذكره تصويرا وتوجيها انما يستمر في الخمر المحترمة وحينئذ لا تكون اراقتها مستحقة اما في الابتدا فظاهر واما عند الواجد فينبغي ان يجوز امساكها اذا خلا عن قصد فاسد ثم يشبه ان يكون ما ذكره مخصوصا بما اذا اراقها لانه معرض اما اذا ضاعت المحترمة من صاحبها فليعرفها كالكلب **قلت** اما قول الامام الرافعي يشبه ان يكون الي اخره فكذا صرح به صاحب المهذب فقال وجد خمرا اراقها صاحبها واما قوله ان الواجد يجوز له امساكها فغير مقبول بل لا يجوز وان خلا عن القصد الفاسد والكلام فيما اذا لم يعلم الواجد انها محترمة وحينئذ فقول صاحب المهذب الاراقة واجبة يعني علي الواجد كلام صحيح لان الظاهر عدم احترامها والله اعلم **الثامنة** قد سبق ان البعير وما في معناه لا يلتقط اذا وجد في الصحرا واستثني صاحب التلخيص ما اذا وجد بعيرا في ايام مني مقلدا في الصحرا تقليد الهدايا فحكي عن نص الشافعي رضي الله عنه انه ياخذه ويعرفه ايام مني فان خاف فوت وقت النحر نحره والمستحب ان يرفعه الي الحاكم حتي يامر بنحره وحكي غيره قولا انه لا يجوز اخذه وبنوا القولين علي القولين فيمن وجد بدنة مخولة قد غمس نعلها في دمها وضرب به صفحتها هل يجوز الاكل منها فان منعناه منعنا الاخذ هنا وان جوزناه اعتمادا علي العلامة فكذا هنا التقليد علامة والاضحية المعينة

اذا دخلت في وقت النحر وقعت الموقع وان لم ياذن صاحبها قال الامام لكن ذبح الاضحية وان وقع الموقع لا يجوز الاقدام عليه من غير اذن ولهذا الاشكال قال القفال تفريعا علي هذا القول يجب رفع الامر الي القاضي لينحره واول قول الشافعي رضي الله عنه استحب ثم لك ان تقول الاستثنا غير منتظم وان جوزنا الاخذ لان الاخذ الممنوع انما هو الاخذ للتملك ولا شك ان هذا البعير لا يوخذ للتملك **قلت** قد سبق في جواز اخذ البعير لاحاد الناس للحفظ وجهان فان منعناه ظهر الاستثنا وان جوزناه وهو الاصح ففايدة الاستثنا جواز التصرف فيه بالنحر والله اعلم

كتاب اللقيط

يقال للصبي الملقي الضايع لقيط وملقوط ومنبوذ وفيه بابان **الاول** في اركان الالتقاط الشرعي واحكامه اما الاركان فثلاثة **احدها** نفس الالتقاط وهو فرض كفاية ومن اخذ لقيطا لزمه الاشهاد عليه علي المذهب لئلا يضيع نسبه وقيل في وجوبه قولان او وجهان كاللقطة وقيل ان كان ظاهر العدالة لم يلزمه وان كان مستورا لزمه فان اوجبنا الاشهاد فتركه قال في الوسيط لا تثبت ولاية الحضانة ويجوز الانتزاع وهذا يشعر باختصاص الاشهاد الواجب بابتدا الالتقاط واذا اشهد فليشهد علي اللقيط وما معه نص عليه **الركن الثاني** اللقيط وهو كل صبي ضايع لا كافل له فيخرج بقيد الصبي البالغ لانه مستغن عن الحضانة والتعهد فلا معني لالتقاطه لكن لو وقع في معرض هلاك اعين ليتخلص وفي الصبي الذي بلغ سن التمييز تردد للامام والاوفق لكلام الاصحاب انه يلتقط لحاجته الي التعهد والمراد بالضايع المنبوذ واما غير المنبوذ فان لم يكن له اب ولا جد ولا وصي فحفظه من وظيفة القاضي فيسلمه الي من يقوم به لانه كان له كافل معلوم فاذا فقد قام القاضي مقامه وقولنا لا كافل له المراد بالكافل الاب والجد ومن يقوم مقامهما والملتقط فمن هو في حضانة احد هولا لا معني لالتقاطه الا انه لو حصل في مضيعة اخذ ليرد الي حاضنه **قلت** معناه يجب اخذه ليرده الي حاضنه والله اعلم **الركن الثالث** الملتقط ويشترط فيه امور **احدها** التكليف فلا يصح التقاط الصبي والمجنون **الثاني** الحرية فالعبد اذا التقط ينتزع منه ان لم ياذن سيده وان اذن او علم به فاقره في يده جاز وكان السيد هو الملتقط وهو نايبه في الاخذ والتربية والمكاتب اذا التقط بغير اذن السيد انتزع منه ايضا وان التقط باذنه ففيه الخلاف في

يتبرع انه بالاذن لكن المذهب الانتزاع لان في الالتقاط ولاية وليس هو اهلها فان قال له السيد
التقطه لي فالسيد هو الملتقط ● ومن بعضه حر اذا التقط في يومه هل يستحق كفالته وجهان
حكاهما في المعتمد **الثالث** الاسلام فالكافر يلتقط الطفل الكافر دون المسلم لانه ولاية
وللمسلم التقاط الصبي المحكوم بكفره ● **الرابع** العدالة فليس للفاسق الالتقاط ولو
التقط انتزع منه واما من ظاهر حاله الامانة الا انه لم يختبر فلا ينتزع من يده لكن يوكل
به القاضي من يراقبه حيث لا يعلم لئلا يتاذى فاذا وثق به صار كمعلوم العدالة وقبل ذلك
لو اراد المسافرة به منع وانتزع منه لانه لا يومن ان يسترقه **الخامس** الرشد
فالمبذر المحجور عليه لا يقر اللقيط في يده **فرع** لا يشترط في الملتقط الذكورة قطعا
ولا الغنى وقيل لا يقر في يد الفقير والصحيح الاول **فصل** اذا ازدحم اثنان
على لقيط نظر ان ازدحما قبل الاخذ وطلب كل واحد اخذه وحضانته جعله الحاكم
في يد من رآه منهما او من غيرهما اذ لا حق لهما قبل الاخذ ● وان ازدحما بعد الاخذ
فان لم يكن احدهما اهلا للالتقاط سلم اللقيط الى الاخر وان كانا اهلين قدم اسبقهما
بالالتقاط وهل يثبت السبق بالوقوف على راسه بغير اخذ وجهان اصحهما لا وان لم يسبق
واحد منهما فقد يختص احدهما بصفة تقدمه وقد يستويان والصفات المقدمة اربع
احداها الغنى فاذا كان احدهما غنيا والاخر فقيرا فقيل يستويان والاصح تقديم
الغني وعلى هذا لو تفاوتا في الغنى فهل يقدم اكثرهما مالا وجهان **قلت** الاصح لا يقدم
والله اعلم **الثانية** البلدي فلو كان احدهما بلديا والاخر قرويا او بدويا ففيه كلام نذكره
ان شاء الله تعالى في فصل الاحكام **الثالثة** من ظهرت عدالته بالاختبار تقدم على المستور
على الاصح **الرابعة** الحر اولى من المكاتب وان التقط باذن سيده ● ولو كان احدهما
عبدا التقط باذن سيده فالاعتبار بالسيد والاخر ● ولا تقدم المراة على الرجل بخلاف
الام في الحضانة لان شفقتها اكمل ويتساوى المسلم والذمي في اللقيط المحكوم بكفره
وقيل يقدم المسلم وقيل الذمي والاول اصح ● واذا استويا في الصفات وتشاحا اقرع بينهما
على الصحيح المنصوص وقول الجمهور وقال ابن خيران يقدم الحاكم منهما من رآه اصلح للقيط فان
استويا اقرع قال الاصحاب ولا يخير الصبي بينهما وان كان له سبع سنين فاكثر
بخلاف تخييره بين الابوين لانه هناك يعول على الميل بسبب الولادة وقال الامام يحتمل ان يخير

ويقدم

ويقدم اختياره على القرعة واذا خرجت القرعة لاحدهما فترك حقه للاخر لم يجز كما ليس
للمنفرد نقل حقه الى غيره ولو ترك حقه قبل القرعة فوجهان اصحهما ينفرد به الاخر كالشفيعين
والثاني لا بل يرفع الامر الى الحاكم حتى يقرره في يد الاخر ان رآه وله ان يختار امينا اخر فيقرع
بينه وبين الاخر وقال الامام يقرب ان يتعين على الثاني ان التارك لا يتركه الحاكم بل يقرع بينه وبين
صاحبه فان خرج عليه الزمه القيام بحضانته بناء على ان المنفرد اذا شرع في الالتقاط لا
يجوز له الترك وسياتي ان شاء الله تعالى **فصل** واما احكام الالتقاط فمنها ان الذي
يلزم الملتقط حفظ اللقيط ورعايته فاما نفقته فلا تلزمه وسياتي بيان محلها ان شاء
الله تعالى فان عجز عن الحفظ لامر عرض سلمه الى القاضي ● وان تبرم به مع القدرة فوجهان
بناء على ان الشروع في فرض الكفاية هل يلزم الاتمام ويصير الشارع متعينا وموضع ذكره
كتاب السير والاصح هنا ان له التسليم الى القاضي واختاره ابن كج ولا خلاف انه يحرم عليه
نبذه ورده الى ما كان ● واعلم انهم يستعملون في هذا الباب لفظ الحضانة والمراد منه الحفظ
والتربية لا الاعمال المفصلة في الاجارة لانها مشقة ومونة كثيرة فكيف يلزم من
لا تلزمه النفقة وقد اوضحه البغوي فقال نفقة اللقيط وحضانته في ماله ان كان له
مال ووظيفة الملتقط حفظه وحفظ ماله **فرع** الملتقط البلدي اذا وجد
لقيطا في بلدة فاقره في يده وليس له نقله الى البادية لو اراد الانتقال اليها بل ينزع
منه لمعنيين احدهما ان عيش البادية خشن ويفوته العلم بالدين والصنعة والثاني
تعريض نسبه للضياع فلو كان الموضع المنتقل اليه من البادية في نواحي البلدة يسهل تحصيل
ما يراد منها فعلى المعنى الاول لا يمنع وعلى الثاني ان كان اهل البلدة يختلطون بهم فكذلك
والا منع ● وكما ليس له نقله الى البادية ليس له نقله الى قرية ● ولو اراد نقله الى بلدة
اخرى او الملتقط غريب في تلك البلدة واراد نقله الى بلدته فعلى المعنى الاول لا يمنع
وعلى الثاني يمنع وينزع اللقيط منه والاول هو المنصوص وبه قال الجمهور قال المتولي
ولا فرق بين سفر النقلة والتجارة والزيارة ● ولو وجد القروي لقيطا في قريته او قرية
اخرى او في بلدة فقياس ما ذكرناه في البلدي ● ولو وجد الحضري اللقيط في بادية
نظر ان كان في مهلكة فلا بد من نقله وللملتقط ان يذهب به الى مقصده ومن قال
في اللقطة يعرفها في اقرب البلاد يشبه ان يقول لا يذهب به الى مقصده رعاية للنسب

وان كان في حلة او قبيلة فله نقله الي البلدة والقرية علي المذهب وبه قطع الجمهور وعن القاضي حسين انه علي وجهين بناء علي المعنيين ولو اقام هناك اقر في يده قطعا • اما البدوي فاذا التقط في قرية او بلدة واراد المقام بها اقر في يده وان اراد نقله الي البادية او قرية او بلدة اخري فعلي ما ذكرناه في الحضري وان وجد في حلة او قبيلة في البادية فان كان من اهل حلة مقيمين في موضع راتب اقر في يده وان كان ممن ينتقلون من موضع الي موضع منتجعين ففي منعه وجهان **قلت** اصحهما الامنع والله اعلم **فرع** لو ازدحم علي لقيط في البلدة او القرية مقيم بها وظاعن قال الشافعي رضي الله عنه في المختصر المقيم اولي قال الاصحاب ان كان الظاعن يظعن الي البادية او الي بلدة اخري وقلنا ليس للمنفرد الخروج به الي بلدة فالمقيم اولي وان جوزناه فذلك فهما سوا • ولو اجتمع علي لقيط في القرية قروي مقيم بها وبلدي قال ابن كج القروي اولي وهذا الخرج علي منع النقل من بلد الي بلد فان جوزناه وجب ان يقال هما سوا **قلت** المختار الجزم بتقديم القروي مطلقا كما قاله ابن كج وانما نجوز النقل اذا لم يعارضه معارض والله اعلم • ولو اجتمع حضري وبدوي علي لقيط في البادية نظر ان وجد في حلة او قبيلة والبدوي في موضع راتب فهما سوا وقال ابن كج البدوي اولي ان كان مقيما فيهم وان كان منتجعا فان قلنا يقر في يده لو كان منفردا فهما سوا والا فالحضري اولي • وان وجد في مهلكة قال ابن كج الحضري اولي وقياس قوله تقديم البدوي او من كان مكانه اقرب الي موضع الالتقاط **فرع** اللقيط قد يكون له مال يستحقه بكونه لقيطا او بغيره فالاول كالوقف علي اللقطا والوصية لهم والثاني كالوصية لهذا اللقيط والهبة له والوقف عليه ويقبل له القاضي من هذا ما احتاج الي القبول • ومن الاموال التي يستحقها ما يوجد تحت يده واختصاصه فان للصغير يدا واختصاصا كالبالغ والاصل الحرية ما لم يعرف غيرها وذلك ثيابه الذي هو لابسها والمفروشة تحته والملفوفة عليه وما غطي به من لحاف وغيره وما شد عليه وعلي ثوبه او جعل في جيبه من حلي ودراهم وغيرها وكذا الدابة التي عنانها بيده او هي مشدودة في وسطه او ثيابه والمهد الذي هو فيه وكذا الدنانير المنثورة فوقه والمصبوبة تحته وتحت فراشه وفي التي تحته وجه ضعيف ولو كان في خيمة او دار ليس فيهما غيره فهما له وعن الحاوي وجهان في البستان **قلت** وطرد صاحب المستظهري الوجهين في الضيعة وهو بعيد وينبغي القطع بانه لا حكم له بها والله

اعلم

حاشية
في المحرر اشبه الوجهين انه لا منع

اعلم • ولو كان بقربه ثياب وامتعة موضوعة او دابة فوجهان اصحهما لا يجعل له كما لو كانت بعيدة والثاني بلي لان هذا يثبت اليد والاختصاص الا تري ان الامتعة الموضوعة في السوق بقرب الشخص تجعل له • والمال المدفون تحت اللقيط لا يجعل له لانه لا يقصد بالدفن الضم الي الطفل بخلاف ما يلف عليه ويوضع بقربه فلو وجدت معه او في ثيابه رقعة مكتوب فيها ان تحته دفينا له فوجهان اصحهما عند الغزالي انه له بقرينة المكتوب والثاني لا اثر للرقعة وهو الموافق لكلام الاكثرين قال الامام ومن عول علي الرقعة ليت شعري ما يقول لو ارشدت الرقعة الي دفين بالبعد منه او دابة مربوطة بالبعد منه **قلت** مقتضاه ان يجعله للقيط فان الاعتماد انما هو علي الرقعة لا علي كونه تحته والله اعلم • ولو كانت دابة مشدودة باللقيط وعليها راكب قال ابن كج هي بينهما • ثم ما سوي الدفين من هذه الاموال اذا لم يجعل للقيط فهو لقطة والدفين قد يكون لقطة وقد يكون ركازا كما سبق **فرع** اذا عرف للقيط مال نفقته في ماله فان لم يعرف فقولان اظهرهما ينفق عليه الامام من بيت المال من سهم المصالح والثاني يستقرض له الامام من بيت المال او بعض الناس فان لم يكن في بيت المال شي ولم يقرض احد جمع الامام اهل الثروة من البلد وقسط عليهم نفقته وجعل نفسه منهم ثم ان بان رقيقا رجعوا علي سيده وان بان حرا وله مال او قريب فالرجوع عليه وان بان حرا لا قريب له ولا مال ولا كسب قضي الامام حقهم من سهم الفقرا او المساكين او الغارمين كما يراه **قلت** اعتباره القريب غريب قل من ذكره وهو ضعيف فان نفقة القريب تسقط بمضي الزمان والله اعلم • اما اذا قلنا بالاظهر انه ينفق من بيت المال فلم يكن فيه مال او كان هناك ما هو اهم كسد ثغر يعظم ضرره لو ترك قام المسلمون بكفايته فلم يجز لهم تضييعه ثم هل طريقه طريق النفقة ام طريق القرض قولان اظهرهما والذي يقتضي كلام العراقيين وغيرهم ترجيحه انه طريق القرض فان قلنا طريق النفقة فقام به بعضهم اندفع الحرج عن الباقين وان امتنعوا اثموا كلهم وطالبهم الامام فان اصروا قاتلهم وعند التعذر يقترض علي بيت المال وينفق عليه وان قلنا طريق القرض ثبت الرجوع وعلي هذا ان تيسر الاقتراض فذاك والا قسط الامام نفقته علي الموسرين من اهل البلد ثم ان ظهر عبدا فالرجوع علي سيده وان ظهر له مال او اكتسبه فالرجوع عليه فان لم يكن له شي قضي من سهم المساكين او الغارمين

وان حصل في بيت المال مال قبل بلوغه ويساره قضي منه المساكين او الغارمين وان حصل في
بيت المال وحصل للقيط مال دفعة واحدة قضي من مال اللقيط كما لو كان له مال وفي بيت المال
مال ولم يتعرض الاصحاب لطرد الخلاف في انه انفاق او اقراض اذا كان في بيت المال مال وقلنا نفقته
منه والقياس طرده **قلت** ظاهر كلامهم انه انفاق فلا رجوع لبيت المال قطعا وهذا هو
المختار الظاهر والله اعلم ● وحيث قلنا يقسطها الامام على الاغنياء فذاك عند امكان الاستيعاب
فان كثروا او تعذر التوزيع عليهم قال الامام يضربها السلطان على من يراه منهم باجتهاده
فان استووا في اجتهاده تخير والمراد اغنياء تلك البلدة او القرية

فصل اذا كان
للقيط مال هل يستقل الملتقط بحفظه وجهان احدهما لا بل يحتاج الى اذن القاضي اذ لا
ولاية للملتقط وارجحهما على ما يقتضيه كلام البغوي الاستقلال **قلت** رجح الرافعي
ايضا في المحرر هذا الثاني والله اعلم ● ولو ظهر منازع في المال المخصوص باللقيط فليس للملتقط
مخاصمته على الاصح وسواء قلنا له الاستقلال بالحفظ ام لا فليس له انفاقه على اللقيط الا
باذن القاضي اذا امكن مراجعته فان انفق ضمن ولم يكن له الرجوع على اللقيط كمن في يده وديعة
ليتيم انفقها عليه وحكى ابن كج وجها انه لا يضمن وهو شاذ ● واذا رفع الامر الى الحاكم
فليأخذ المال منه ويسلمه الى امين لينفق منه على اللقيط بالمعروف او يصرفه الى الملتقط
يوما بيوم ثم ان خالف الامين وقتر عليه منع منه وان اسرف ضمن كل واحد من الامين
والملتقط الزيادة والقرار على الملتقط ان كان قد سلم اليه لحصول الهلاك في يده ● وهل
يجوز ان يترك المال في يد الملتقط ويأذن له في الانفاق منه تقدم عليه مسألة وهي
انه اذا لم يكن للقيط مال واحتيج الى الاقتراض له هل يجوز للقاضي ان يأذن للملتقط في
الانفاق عليه من مال نفسه ليرجع نص انه يجوز ونص في الضالة انه لا يأذن لواجدها في
الانفاق من مال نفسه ليرجع على صاحبها بل يأخذ المال منه ويدفعه الى امين ثم الامين يدفع
اليه كل يوم قدر الحاجة فقال جمهور الاصحاب المسألتان على قولين احدهما المنع فيهما واظهرهما
عند الشيخ ابي حامد الجواز فيهما للحاجة لكثرة المشقة ويلحق الامين بالاب في ذلك
وسبق مثل هذا الخلاف في انفاق المالك عند هرب عامل المساقاة والجمال واجراه
ابو الفتوح السرخسي في انفاق قيم الطفل من مال نفسه وقالت طايفة بظاهر النصين وفرقوا
بان اللقيط لا ولي له في الظاهر ● رجعنا الى اذن الحاكم للملتقط في الانفاق من مال

اللقيط

القولين

اللقيط فالاكثرون طردوا الطريقين في جوازه والاحسن ما اشار اليه ابن الصباغ وهو
القطع بالجواز كقيم اليتيم يأذن له القاضي في الانفاق من ماله عليه ● وينبغي ان يجري هذا
الخلاف في تسليم ما اقترضه القاضي على الجمال الهارب الى المستاجر ولا ذكر له هناك
● واذا جوزنا فبلغ اللقيط واختلفا فيما انفق فالقول قول الملتقط اذا ادعى قدرا
لايقا بالحال وقد سبق في هرب الجمال وجه ان القول قول الجمال والقياس طرده هنا
● وان ادعى زيادة على اللايق فهو مقر بتفريطه فيضمن ولا معنى للتحليف قال الامام
لكن لو وقع النزاع في عين فزعم الملتقط انه انفقها فيصدق لتنقطع المطالبة بالعين ثم
يضمن كالغاصب اذا ادعى التلف ● هذا كله اذا امكن مراجعة القاضي فان لم يكن هناك
قاض فهل ينفق من مال اللقيط عليه بنفسه ام يدفعه الى امين لينفق عليه قولان اظهرهما
الاول فعلى هذا ان اشهد لم يضمن على الصحيح والا ضمن على الاصح

الباب الثاني في احكام اللقيط وهي اربعة **الاول** الاسلام واسلام الشخص قد يثبت
بنفسه استقلالا وقد يثبت تبعا اما القسم الاول فالبالغ العاقل يصح منه مباشرة الاسلام
بالنطق ان كان ناطقا وبالاشارة ان كان اخرس واما المجنون والصبي الذي لا يميز فلا يصح
اسلامهما مباشرة بالاتفاق ولا حكم باسلامهما الا بالتبعية واما الصبي المميز ففيه
اوجه الصحيح المنصوص لا يصح اسلامه والثاني يتوقف فان بلغ واستمر على كلمة الاسلام
تبينا كونه مسلما من يومئذ وان وصف الكفر تبينا انه كان لغوا وقد يعبر عن هذا
بصحة اسلامه ظاهرا لا باطنا والثالث يصح اسلامه حتى يفرق بينه وبين زوجته
الكافرة ويورث من قريبه المسلم قاله الاصطخري وعلى هذا لو ارتد صحت ردته لكن
لا يقتل حتى يبلغ فان تاب والا قتل **قلت** الحكم بصحة الردة بعيد بل غلط والله اعلم ●
فاذا قلنا بالصحيح فقد قال الشافعي رضي الله عنه يحال بينه وبين ابويه واهله الكفار لئلا
يفتنوه فان بلغ ووصف الكفر هدد وطولب بالاسلام فان اصر رد اليهم وهل هذه
الحيلولة مستحبة ام واجبة وجهان اصحهما مستحبة فيتلطف بوالديه ليؤخذ منهما
فان ابيا فلا حيلولة هذا في احكام الدنيا فاما ما يتعلق بالاخرة فقال الاستاذ ابو اسحق
اذا اضمر الاسلام كما اظهره كان من الفائزين بالجنة ويعبر عن هذا بصحة اسلامه باطنا
لا ظاهرا قال الامام في هذا اشكال لان من يحكم له بالفوز لاسلامه كيف لا يحكم باسلامه ويجاب

عنه بانه تدل الحكم بالفوز في الاخرة وان لم الحكم باحكام الاسلام في الدنيا كمن لم تبلغه الدعوة

فصل للتبعية في الاسلام ثلاث جهات احداها اسلام الابوين او احدهما ويتصور
ذلك من وجهين احدهما ان يكون الابوان او احدهما مسلما يوم العلوق فيحكم باسلام
الولد لانه جزء من مسلم فان بلغ ووصف الكفر فهو مرتد والثاني ان يكونا كافرين يوم
العلوق ثم يسلما او احدهما فيحكم باسلام الولد في الحال قال الامام وسوا اتفق الاسلام
في حال اجتنان الولد او بعد انفصاله وسنذكر ان شا الله تعالى ما يفترق فيه هذان
الوجهان لاسلامه ● وفي معنى الابوين الاجداد والجدات سوا كانوا وارثين ام لم
يكونوا فاذا اسلم الجد ابو الاب او ابو الام تبعه الصبي ان لم يكن الاب حيا قطعا وكذا
ان كان على الاصح ● ثم اذا بلغ هذا الصبي فان افصح بالاسلام تاكد ما حكمنا به وان افصح
بالكفر فقولان المشهور انه مرتد لانه سبق الحكم باسلامه جزما فاشبه من باشر
الاسلام ثم ارتد وما اذا حصل العلوق في حال الاسلام والثاني انه كافر اصلي لانه
كان محكوما بكفره اولا وزال تبعا فاذا استقل زالت التبعية ويقال ان هذا
القول مخرج ومنهم من لم يثبته وقطع بالاول فان حكمنا بكونه مرتدا لم ننقض شيا
مما امضيناه من احكام الاسلام وان حكمنا بانه كافر اصلي فوجهان احدهما امضاوها
لحالها الجريانها في حال التبعية واصحهما انا نتبين بطلانها ونستدرك ما يمكن
استدراكه حتى نرد ما اخذه من تركة قريبه المسلم وياخذ من تركة قريبه الكافر
ما حرمناه منه ونحكم بان اعتاقه عن الكفارة لم يقع مجزيا هذا فيما جرى في الصغر
اما اذا بلغ ومات له قريب مسلم قبل ان يفصح بشي او اعتق عن الكفارة في هذه الحالة فان
قلنا لو افصح بالكفر كان مرتدا امضينا احكام الاسلام ولا ننقض وان جعلناه كافرا اصليا
فان افصح بالكفر تبينا انه لا ارث ولا اجزا عن الكفارة وان فات الافصاح بموت او قتل
فوجهان احدهما امضا احكام الاسلام كما لو مات في الصغر واصحهما نتبين الانتقاض
لان سبب التبعية الصغر وقد زال ولم يظهر في الحال حكمه في نفسه فيرد الامر الى
الكفر الاصلي وعن القاضي حسين انه لو مات قبل الافصاح وبعد البلوغ ورثه قريبه
المسلم ولو مات له قريب مسلم فارثه عنه موقوف قال الامام اما التوريث منه فمخرج على
انه لو مات قبل الافصاح هل ننقض الحكم واما توريثه فان اراد بالتوقف انه يقال له افصح بالاسلام

فهو قريب ويستفاد به الخروج من الخلاف اما لو مات القريب ثم مات هو وفات الافصاح
فلا سبيل الى الفرق بين توريثه والتوريث عنه ● ولو قتل بعد البلوغ وقبل الافصاح ففي
تعلق القصاص بقتله قولان احدهما نعم كما لو قتل قبل البلوغ واظهرهما لا للشبهة وانقطاع
التبعية ● واما الدية فالذي اطلقوه وحكوه عن نص الشافعي رضي الله عنه تعلق
الدية الكاملة بقتله وقياس قولنا انه لو افصح بالكفر كان كافرا اصليا ان لا يوجب الدية
الكاملة على راي كما انه اذا فات الافصاح بالموت يرد الميراث على راي **قلت** الصواب
ما قاله الشافعي والاصحاب والله اعلم **فرع** المحكوم بكفره اذا بلغ مجنونا حكمه حكم الصغير
حتى اذا اسلم احد الابوين تبعه وان بلغ عاقلا ثم جن فكذلك على الاصح **الجهة الثانية**
تبعية السابي فاذا سبا المسلم طفلا منفردا عن ابويه حكم باسلامه لانه صار تحت ولايته
كالابوين **قلت** هذا الذي جزم به هو الصواب المقطوع به في كتب المذهب وشذ صاحب
المهذب فذكر في كتاب السير في الحكم باسلامه وجهين وزعم ان ظاهر المذهب انه لا الحكم به
وليس بشي وانما ذكرته تنبيها على ضعفه لئلا يغتر به والله اعلم ● فلو سباه ذمي فوجهان
احدهما الحكم باسلامه لانه من اهل دار الاسلام واصحهما لا لان كونه من اهل الدار لم
يوثر فيه ولا في اولاده فغيره اولى فعلى هذا لو باعه الذمي لمسلم لم الحكم باسلامه وان
سبي ومعه احد ابويه لم الحكم باسلامه قطعا فلو كانا معه ثم ماتا لم الحكم باسلامه ايضا
لان التبعية انما تثبت في ابتدا السبي **قلت** معنى سبي معه احد ابويه ان يكونا في
جيش واحد وغنيمة واحدة ولا يشترط كونهما في ملك رجل قال البغوي في باب الظهار
اذا سباه مسلم وسبا ابويه غيره ان كان في عسكر واحد تبع ابويه وان كان في عسكرين تبع السابي
والله اعلم **فرع** حكم الصبي المحكوم باسلامه تبعا للسابي اذا بلغ حكم المحكوم باسلامه
تبعا لابويه اذا بلغ **فرع** المحكوم باسلامه تبعا لابيه او للسابي اذا وصف الكفر
فان جعلناه كافرا اصليا الحقناه بدار الحرب فان كان كفره مما يقر عليه بالجزية قررناه
برضاه وان وصف كفرا غير ما كان موصوفا به فهو انتقال من ملة الى ملة وفيه تفصيل وخلاف
مذكور في كتاب النكاح واما تجهيزه والصلاة عليه ودفنه في مقبرة المسلمين اذا
مات بعد البلوغ وقبل الافصاح فيتفرع على القولين في انه لو افصح بالكفر كان كافرا
اصليا او مرتدا ورأى الامام ان يتساهل في ذلك ويقام فيه شعار الاسلام

قلت الذي راه الامام هو المختار او الصواب لان هذه الامور مبنية على الظواهر
وظاهره الاسلام والله اعلم **الجهة الثالثة** تبعية الدار فاللقيط يوجد في دار
الاسلام او دار الكفر **الحال الاول** دار الاسلام وهي بلا انه اضرب **احدها**
دار يسكنها المسلمون فاللقيط الموجود فيها مسلم وان كان فيها اهل ذمة تغليبا للاسلام
الثاني دار فتحها المسلمون واقروها في يد الكفار بجزية فقد ملكوها او صالحوهم
ولم يملكوها فاللقيط فيها مسلم ان كان فيها مسلم واحد فاكثر والا فكافر على الصحيح وقيل
مسلم لاحتمال انه ولد من يكتم اسلامه منهم **الثالث** دار كان المسلمون يسكنونها
ثم جلوا عنها وغلب عليها الكفار فان لم يكن فيها من يعرف بالاسلام فهو كافر على الصحيح
وقال ابو اسحق مسلم لاحتمال ان فيها كاتم اسلامه وان كان فيها معروف بالاسلام فهو
مسلم وفيه احتمال للامام واما عد الاصحاب الضرب الثالث دار اسلام فقد
يوجد في كلامهم ما يقتضي ان الاستيلاء القديم يكفي لاستمرار الحكم ورايت لبعض
المتاخرين تنزيل ما ذكروه على ما اذا كانوا لا يمنعون المسلمين منها فان منعوهم فهي
دار كفر **الحال الثاني** دار الكفر فان لم يكن فيها مسلم فاللقيط الموجود فيها
محكوم بكفره وان كان فيها تجار مسلمون ساكنون فهل الحكم بكفره تبعا للدار او
باسلامه تغليبا للاسلام وجهان اصحهما الثاني والجريان فيما لو كان فيها اسارى
وراى الامام ترتيب الخلاف فيهم على التجار لانهم مقهورون قال والشبه ان يكون
الخلاف في قوم ينتشرون الا انهم ممنوعون من الخروج من البلدة فاما المحبوسون
في المطامير فيتجه ان لا يكون لهم اثر كما لا اثر لطروق العابرين من المسلمين وحيث
حكمنا بالكفر فلو كان اهل البقعة اصحاب ملل مختلفة فالقياس ان نجعل من اصولهم دينا
فرع الصبي المحكوم باسلامه بالدار اذا بلغ وافصح بالكفر فهو كافر اصلي على المذهب وقيل
قولان كالمسلم تبعا لابويه او السابي احدهما انه اصلي والثاني مرتد فاذا قلنا اصلي
فهل يتوقف في حال صباه في الاحكام التي يشترط لها الاسلام وجهان اصحهما لا بل نمضيها
كالمحكوم باسلامه تبعا لابيه والثاني يتوقف حتى يبلغ فيفصح بالاسلام فان مات في
صباه لم نحكم بشيء من احكام الاسلام وهذا ضعيف **فرع** اللقيط الموجود في دار الاسلام
لو ادعى ذمي نسبه فاقام عليه بينة لحقه وتبعه في الكفر وارتفع ما كنا ظنناه وان اقتصر

على

على مجرد الدعوى فالمذهب انه مسلم وهو المنصوص وبه قطع ابو اسحق وغيره وصححه
الاكثرون وقيل قولان ثانيهما الحكم بكفره لانه يلحقه بالاستلحاق واذا ثبت نسبه
تبعه في الدين كما لو اقام البينة وعلى المذهب انا حكمنا باسلامه فلا نغيره بمجرد
دعوى كافر وايضا فيجوز ان يكون ولده من مسلمة وحينئذ لا يتبع الدين النسب
وعلى الطريقين الحال بينهما كما ذكرنا فيما اذا وصف المميز الاسلام ثم اذا بلغ ووصف
الكفر فان قلنا يتبعه فيه قرر لكنه يهدد لعله يسلم والا ففي تقريره ما سبق من
الخلاف **فرع** سبق ان اللقيط المسلم ينفق عليه من بيت المال اذا لم يكن له مال فاما
المحكوم بكفره فوجهان اصحهما كذلك اذ لا وجه لتضييعه **الحكم الثاني**
جناية اللقيط والجناية عليه اما جنايته فان كانت خطا فموجبها في بيت المال ولا يخرج
ذلك على الخلاف في التوقف كما لا يتوقف في صرف تركته الى بيت المال وان كانت
عمدا نظر ان كان بالغا فعليه القصاص بشرطه وان جنى قبل البلوغ فان قلنا عمد الصبي عمد
وجبت الدية مغلظة في ماله فان لم يكن له مال ففي ذمته الى ان يجد وان قلنا خطا وجبت
مخففة في بيت المال ولو اتلف مالا فالضمان عليه فان كان اللقيط محكوما بكفره فتركته
فيء ولا تكون جنايته في بيت المال • اما الجناية عليه فان كانت خطا نظر ان كانت على
نفسه اخذت الدية ووضعت في بيت المال وقياس من قال بالتوقف في احكامه ان لا يوجب
الدية الكاملة ولم اره **قلت** الصواب الجزم بالدية الكاملة والله اعلم • وان كانت
على طرفه فواجبها حق اللقيط يستوفيه القاضي ويعود فيه القياس المذكور • وان
كانت عمدا فان قتل وجب القصاص على الاظهر وقيل يجب قطعا وهو نصه في المختصر لانه
مسلم معصوم وان قتل بعد البلوغ والافصاح بالاسلام وجب قطعا وقيل على الخلاف
لان القصاص حق للمسلمين ولا يتصور رضاهم باستيفائه • وان قتل بعد البلوغ قبل
الافصاح فعلى الخلاف وقيل لا يجب قطعا لعدم تعين الافصاح الواجب • وان كانت
الجناية على الطرف وجب القصاص على المذهب وقيل قولان ثانيهما نتوقف فان بلغ
وافصح تبينا وجوبه والا تبينا عدمه • وان كان الجاني على النفس او الطرف كافرا او رقيقا
وجب على المذهب وقيل قولان لانه حق للمسلمين ولا يتصور رضاهم **فرع** اذا اوجبنا
له القصاص فقصاص النفس يستوفيه الامام ان راه مصلحة وان راى العدول الى

الدية عدل ● وليس له العفو مجانا لانه خلاف مصلحة المسلمين ● واما قصاص الطرف
فان كان اللقيط بالغا عاقلا فالاستيفا اليه والا فليس للامام استيفاوه وقال القفال يجوز
في المجنون لانه ليس لافاقته زمن معين وهذا ضعيف عند الاصحاب واضعف منه وجه
حكاه السرخسي في جواز الاقتصاص حيث يجوز له اخذ الارش والمذهب المنع مطلقا ● واذا
لم يقتص فهل له اخذ ارش الجناية نظر ان كان المجني عليه مجنونا فقيرا فله وان كان صبيا
غنيا فلا وان كان مجنونا غنيا او صبيا فقيرا فالاصح المنع وحيث منعنا الارش اذا لم ير المصلحة
فيه تحبس الجاني الى البلوغ والافاقة واذا جوزناه فاخذه ثم بلغ الصبي او افاق المجنون
واراد ان يرده ويقتص ففي تمكنه وجهان شبيهان بما لو عفا الولي عن الشفعة للمصلحة
فبلغ واراد الاخذ وهما مبنيان على ان اخذ المال عفو كلي واسقاط للقصاص ام سببه
الحيلولة لتعذر الاستيفا وقد يرجح الاول بان الحيلولة انما تكون اذا جاءت من
قبل الجاني كاباق المغصوب **قلت** الراجح الاول والله اعلم ● وما ذكرناه في اخذ الارش
للقيط جار في كل طفل يليه ابوه او جده بلا فرق وحكى الامام عن شيخه انه ليس للوصي
اخذه قال وهذا حسن ان جعلناه اسقاطا وان قلنا للحيلولة فينبغي ان يجوز ●

الحكم الثالث نسب اللقيط وهو كنسب المجهولين فاذا استلحقه حر مسلم
لحقه وقد سبق في كتاب الاقرار ما يشترط في الاستلحاق ولا فرق في ذلك بين الملتقط
وغيره لكن يستحب ان يقال للملتقط من اين هو لك فربما توهم ان الالتقاط يفيد النسب
واذا الحق بغير الملتقط سلم اليه لانه احق من الاجنبي واستلحاق الكافر كاستلحاق
المسلم في ثبوت النسب لاستوايهما في الجهات المثبتة للنسب ● وان استلحقه
عبد لحقه ان صدقه السيد وكذا ان كذبه على الاظهر وقيل لا يلحق قطعا وقيل يلحق
قطعا ان كان ماذونا له في النكاح ومضى زمن امكانه والا فالقولان والمذهب اللحوق
مطلقا ● ويجري الخلاف في اقرار العبد باخ او عم وقيل بالمنع هنا قطعا لان لظهور
نسبه طريقا اخر وهو اقرار الاب او الجد ويجري فيما لو استلحق حر عبد غيره وهو
بالغ فصدقه لما فيه من قطع الارث المتوهم بالولا وقيل يثبت هنا قطعا ● ويجري فيما
لو استلحق المعتق غيره والمنع هنا ابعد لاستقلاله بالنكاح والتسري واذا صححنا
استلحاق العبد فلا نسلم اليه اللقيط لانه لا يتفرغ لحضانته وتربيته ● ولا نفقة

عليه اذ لا مال له **فرع** استلحقته امراة واقامت بينة لحقها ولحق زوجها ان امكن
العلوق منه ولا ينتفي عنه الا باللعان هذا اذا قيدت البينة انها ولدته على فراشه
فان لم تتعرض للفراش ففي ثبوت نسبه من الزوج وجهان **قلت** الاصح المنع والله
اعلم ● وان لم تقم بينة واقتصرت على الدعوى فهل يلحقها ام لا ام يلحق الخلية دون
المزوجة فيه اوجه اصحها الثاني فان الحقنا ذات الزوج لم يلحقه على المذهب وبه قطع
الجمهور وقيل وجهان وباللحوق قال ابن سلمة ● واستلحاق الامة كالحرة ان جوزنا
استلحاق العبد فان اثبتناه لم نحكم برق الولد لمولاها على المذهب وبه قطع ابن
الصباغ والمتولي وذكر البغوي فيه وجهين **فصل** ادعى نسب اللقيط اثنان فيه
صور **احداها** ادعاه حر وعبد فان قلنا يصح استلحاق العبد فهما سوا والا
فيلحق بالحر **الثانية** ادعاه مسلم وكافر فيستويان فيه **الثالثة** اختص احدهما
باليد نظر ان كان صاحب اليد هو الملتقط لم يقدم لان اليد لا تدل على النسب بل ان
استلحقاه معا ولا بينة عرض معهما على القافة كما سنذكره ان شا الله تعالى ● وان
استلحقه الملتقط اولا وحكمنا بالنسب ثم ادعاه الاخر قال الشافعي رضي الله عنه يعرض
الولد مع الثاني على القايف فان نفاه عنه بقي لاحقا بالملتقط باستلحاقه وان الحقه بالثاني
عرض مع الملتقط عليه فان نفاه عنه فهو للثاني وان الحقه به ايضا فقد تعذر العمل
بقول القايف فيوقف وان كان صاحب اليد غير الملتقط فان كان استلحقه وحكم له
بالنسب ثم جا اخر وادعى نسبه لم يلتفت اليه وان لم يسمع استلحاقه الا بعد ما جا الثاني
واستلحقه فهل يقدم صاحب اليد ام يستويان وجهان اصحهما الثاني **الرابعة** تساويا
ولا بينة عرض الولد على القايف فبايهما الحقه لحق فان لم يوجد قايف او تحير او الحقه بهما
او نفاه عنهما ترك حتى يبلغ فاذا بلغ امر بالانتساب الى احدهما ولا ينتسب بالتشهي
بل يعول فيه على ميل الطبع الذي يجده الولد الى الوالد والقريب الى القريب بحكم الجبلة وقيل
لا يشترط البلوغ بل يخير اذا بلغ سن التمييز كالتخيير بين الابوين في الحضانة والصحيح اشتراطه
والفرق ان الاختيار في الحضانة لا يلزم بل له الرجوع وهنا يلزم وعليهما النفقة مدة
الانتظار فاذا انتسب الى احدهما رجع الاخر عليه بما انفق ولو لم ينتسب الى واحد
منهما لفقد الميل بقي الامر موقوفا ولو انتسب الى غيرهما وادعاه ذلك الغير ثبت نسبه

منه وفيه وجه انه ان كان الرجوع الي انتسابه بسبب الحاق القايف بهما جميعا لم يقبل
انتسابه الي غيرهما والصحيح الاول واذا انتسب الي احدهما لعقد القايف ثم وجد
عرضناه عليه فان الحقه بالثاني قدمنا قوله علي الانتساب لانه حجة او حكم وقال ابو
اسحق يقدم الانتساب قال وعلي هذا متي الحقه القايف باحدهما فللاخر ان ينازعه
ويقول يترك حتي يبلغ فينتسب • ولو الحقه القايف باحدهما فاقام الاخر بينة قدمت
البينة لانه حجة في كل خصومة وقيل لا يغير ما حكمنا به ولا يعمل بالبينة **فرع** ادعت
امراتان نسب لقيط او مجهول غيرهم ولا بينة وقبلنا استلحاق المراة ففي عرض الولد عليهما
معهما علي القايف وجهان احدهما المنع والاصح المنصوص العرض لانه حكم او حجة فاشبه
البينة فاذا الحقه باحداهما وهي ذات زوج لحق زوجها ايضا كما لو قامت البينة وقيل
لا يلحقه وهو ضعيف **الخامسة** اقام كل واحد بينة بنسبه وتعارضتا ففي
التعارض في الاموال قولان اظهرهما التساقط فعلي هذا اسقطتا ايضا هنا علي الصحيح ويرجع
الي قول القايف وقيل لا يسقطان ويترجح احداهما بقول القايف ولا خلاف المقصود
علي الوجهين والقول الثاني يستعملان بالوقف او القسمة او القرعة فيه ثلاثة اقوال
معروفة ولا يجي هنا الوقف للاضرار بالطفل ولا القسمة فلا مجال لها في النسب ولا
تجي القرعة ايضا علي الاصح وقول الاكثرين لانها لا تدخل النسب واثبتها الشيخ ابو حامد
• ولو احتص احدهما باليد لم ترجح بينته بها وفي الافصاح للمسعودي وامالي ابي الفرج
الزاز انه لو اقام احدهما بينة بانه في يده من سنة والثاني بينة انه في يده من شهر وتنازعا
في نسبه فصاحب البينة مقدم لكن هذا كلام غير مهذب فان ثبوت اليد لا يقتضي ثبوت
النسب وان فرض تعرض البينتين لنفس النسب فلا مجال للتقدم والتاخر فيه وان شهدتا
علي الاستلحاق فيبني علي ان الاستلحاق من شخص هل يمنع غيره من الاستلحاق بعد وقد سبق
بيانه **فرع** ادعاه امراتان واقامتا بينتين قال الشافعي رضي الله عنه اريته القايف معهما
فبايتهما الحقه لحق به ولحق زوجها فمن الاصحاب من قال هذا تفريع علي قول الاستعمال وترجح
بقول القايف كما يرجح في الاملاك بالقرعة وهذا يوافق ما سبق عن الشيخ ابي حامد وعلي هذا
يلحق الزوج قطعا لان الحكم بالبينة ومنهم من قال هو جواب علي قول التساقط وكانه لا بينة
فيرجع الي القايف وعلي هذا ففي لحوقه بالزوج الخلاف السابق **فرع** الحقه القايف باحدهما

ثم

ثم بالاخر لم يقبل اليه اذ الاجتهاد لا ينقض باجتهاد **فرع** وصف احد المتداعيين اثر جراحة
او نحوها بظهره او ببعض اعضايه الباطنة واصاب لا يقدم **فصل** تنازعا في
الالتقاط وولاية الحفظ والتعهد فان تنازعا عند الاخذ او قبله فقد سبق بيانه • وان
قال كل واحد انا الملتقط فلي حفظه فان اختص بيد وقال الاخر اخذته مني فالقول
قول صاحب اليد مع يمينه فان اقاما بينتين قدمت بينة صاحب اليد وان لم يكن في يد
واحد منهما فهو كما لو وجداه معا وتشاحا في حفظه فيجعله الحاكم عند من يراه منهما او
من غيرهما • وان كان في يدهما فان حلفا او نكلا فحكمه كما ذكرنا اذا ازدحما
علي الاخذ معا وهما متساويا بالحال • وان حلف احدهما فقط خص به • ولو اقام
كل واحد بينة وهو في يدهما او لا في يد واحد منهما فان كانتا مطلقتين او مورختين
بتاريخ واحد او احداهما مورخة والاخرى مطلقة فهما متعارضتان فان قلنا
بالتساقط فكانه لا بينة وان قلنا بالاستعمال فلا يجي الوقف ولا القسمة وتجي
القرعة فيسلم لمن خرجت قرعته وان قيدتا بتاريخين مختلفين قدم السابق بخلاف
المال فانه لا يقدم فيه بسبق التاريخ علي الاظهر لان الاموال تنتقل والملتقط لا ينزع
منه ما دامت الاهلية فاذا ثبت السبق لزم استمراره هكذا اورد الاصحاب قال ابو الفرج
الزاز هذا اذا قلنا من التقط لقيطا ثم نبذه لا يسقط حقه فان اسقطناه فهو علي القولين
في الاموال لانه ربما نبذه الاول فالتقطه غيره وهذا حسن ويتفرع علي تقديم
البينة المصرحة بالسبق ما اذا كان اللقيط في يد احدهما واقام من في يده البينة
واقام الاخر بينة انه كان في يده وانتزعه منه صاحب اليد فتقدم بينة مدعي الانتزاع
لاثباتها السبق **الحكم الرابع** الحرية والرق • وللقيط في ذلك اربعة احوال
الاول ان لا يقر علي نفسه بالرق ولا يدعي رقه احد فيحكم بحريته لان ظاهر حاله
الحرية ولان غالب الناس احرار هذا هو المذهب وقد سبق ان من الاصحاب من يتوقف
في اسلامه قال الامام وذلك التردد يجري هنا واولي لقوة الاسلام والتصاقه
بالاستتباع للوالد والثاني بخلاف الحرية ثم ذكر الامام تفصيلا متوسطا فقال
نجزم بالحرية ما لم ينته الامر الي الزام الغير شيا فاذا انتهي ترددنا ان لم يعترف الملتزم
بحريته فنحكم له بالملك فيما نصادفه في يده جزما واذا اتلفه متلف اخذنا منه الضمان

وصرفناه اليه لان المال المعصوم مضمون على المتلف فليس التضمين بالحرية وميراثه
لبيت المال قطعا وارش جنايته الخطا في بيت المال قطعا قال الامام ويحتمل ان يخرج
على التردد المذكور لان مال بيت المال لا يبذل الا عن تحقق ولو قتل اللقيط فقد ذكرنا
في وجوب القصاص خلافا وينضم اليه التردد في الحرية فمن لا يجزم القول باسلامه وحريته
لا يوجب القصاص على الحر المسلم بقتله ويوجبه على الرقيق الكافر ومن جزم بهما خرج وجوب
القصاص بكل حال على قولين بناء على انه ليس له وارث معين والاظهر وجوبه واذا قتل خطا
فالواجب الدية على الصحيح اخذا بظاهر الحرية واقل الامرين من الدية والقيمة في الثاني بناء
على ان الحرية غير مستيقنة قال الامام وقياس هذا ان توجب الاقل من قيمته عبدا او دية
مجوسي لامكان الحمل على التمجس وقد يرتب القصاص على الدية فيقال ان لم توجب الدية فالقصاص
اولى والا فوجهان **الحال الثاني** ان يدعي شخص رقه ولا بينة ● ومن ادعى رق
صغير لا تتيقن حريته سمعت دعواه لامكانها فان لم يكن في يده لم يقبل قوله الا ببينة
لان الظاهر الحرية فلا تترك الا بحجة بخلاف النسب فان في قبوله مصلحة للصبي وثبوت
حق له ● وان كان في يده وقد عرفنا استنادها الى التقاطه فقولان احدهما يحكم
له بالرق كيد غير الملتقط وكما لو التقط مالا وادعاه ولا منازع يقبل قوله ويجوز شراؤه
منه واظهرهما لا يقبل الا ببينة لان الاصل الحرية ويخالف المال فانه مملوك وليس
في دعواه تغيير صفة له واللقيط حر ظاهرا وفي دعواه تغيير صفته ● وان لم يعرف
استنادها الى الالتقاط حكم لصاحبها بالرق الذي يدعيه على الصحيح الذي قطع به الجمهور
لان الظاهر ممن في يده يتصرف فيه تصرف المالكين ولا معارض له ولا سبب يحال عليه
انه ملكه وسواء كان الصغير مميزا او غيره مقرا او منكرا على الاصح والثاني ان
كان مميزا منكرا احتاج المدعي الى البينة ● فعلى الاصح حلف المدعي واليمين واجبة على
الاصح المنصوص وقيل مستحبة ثم اذا بلغ الصغير واقر بالرق لغير صاحب اليد لم يقبل
وان قال انا حر لم يقبل ايضا على الاصح الا ان يقيم بينة بالحرية لكن له تحليف السيد قاله
البغوي والثاني يقبل قاله ابو علي الثقفي **فرع** راى صغيرا في يد انسان يامره وينهاه
ويستخدمه هل له ان يشهد له بالملك قال ابو علي الطبري فيه وجهان وقال غيره ان
سمعه يقول هو عبدي او سمع الناس يقولون انه عبده شهد له بالملك والا فلا **قلت**

هذا اصح والله اعلم **فرع** صغيرة في يد رجل يدعي نكاحها فبلغت وانكرت قبل قولها
وعلى المدعي البينة وهل يحكم في صغرها بالنكاح قال ابن الحداد نعم كالرق والاصح المنع
وفرق الاصحاب بان اليد في الجملة دالة على الملك ويجوز ان يولد وهو مملوك والنكاح
طارئ فيحتاج الى البينة **الحال الثالث** ان يدعي رقه مدع ويقيم عليه بينة حيث
يحتاج مدعي الرق الى بينة كما فصلناه وهل تكفي اقامة البينة على الرق او الملك مطلقا
قولان احدهما نعم كما لو شهدت بملك دار او ثوب وغيرهما وهذا اختيار المزني
وهو نصه في الدعاوى وفي القديم والثاني لا لاحتمال اعتماد الشاهد ظاهر اليد
ويكون اليد التقاط واذا احتمل ذلك مع ان اللقيط محكوم بحريته بظاهر الدار لم نزل
ذلك الا بيقين وامر الرق خطر وهذا نصه هنا وهو الاصح عند الامام والبغوي
والروياني واخرين ورجح ابن كج وابو الفرج البزاز الاول ويؤيده ان من الاصحاب من قطع
به وحمل نصه هنا على الاحتياط ولان البينة بمطلق الملك تثبت باقل من دعوى غير
الملتقط رق الصغير في يده **قلت** كل من الترجيحين ظاهر وقد رجح الرافعي في المحرر
الثاني والله اعلم ● ويجري القولان سواء كان المدعي هو الملتقط او غيره هكذا ذكره
الجمهور وذكر الامام كلاما يخرج منه ومما ذكره غيره قول ان البينة المطلقة تكفي في
غير الملتقط ولا تكفي فيه والمذهب انه لا فرق فاذا لم نكتف بالبينة المطلقة شرطنا
تعرض الشهود لسبب الملك من الارث او الشراء او الاتهاب ونحوها ومن الاسباب ان
يشهدوا ان امته ولدته مملوكا له فان اقتصروا على ان امته ولدته او انه ولد امته فطريقان
قال الجمهور قولان اظهرهما يكفي والثاني لا وقيل تكفي قطعا وهو نصه هنا وان شهدوا
انه ملكه ولدته مملوكته قال البغوي تكفي قطعا وان شهدوا بان امته ولدته في ملكه
قال الاصحاب تكفي قطعا وقال الامام لا يكتفى به تفريعا على وجوب التعرض لسبب
الملك فقد تلد في ملكه حرا بالشبهة وفي نكاح الغرور وقد تلد مملوكا للغير بان
يوصي بحملها وتكون الرقبة للوارث وهذا حق والاشبه ان لا يكون فيه خلاف ويكون قولهم
في ملكه مصروفا الى المولود كقولك ولدته في مشيمته لا الى الولادة ولا الى الوالدة وحينئذ
يكون كقولهم ولدته مملوكا له ويكفي المدعي في دعواه قوله هو ملكي وانما يشترط ذكر
السبب ان شرطناه في صيغة الشهود **فرع** تقبل هذه الشهادة من رجل وامراتين

علي القولين لان الغرض اثبات الملك واذا اكتفينا بالشهادة علي انه ولدته امته قبل من
اربع نسوة ايضا لانها شهادة علي الولادة ثم يثبت الملك في ضمنها كثبوت النسب في
ضمن الشهادة علي الولادة ولو شهدت انه ملكه ولدته امته قال القاضي حسين يثبت
الملك والولادة وذكر الملك لا يمنع ثبوت الولادة ثم يثبت الملك ضمنا لا بتصريحهن

فرع لو شهدت البينة لمدعي الرق باليد قال في المهذب ان كان المدعي الملتقط لم
يحكم له وان كان غيره فقولان والاصح ما ذكره صاحب الشامل وغيره ان المدعي اذا
اقام البينة انه كان في يده قبل التقاط الملتقط قبلت وثبتت يده ثم يصدق في دعوى الرق
لما سبق ان صاحب اليد علي الصغير اذا لم يعرف ان يده عن التقاط يصدق في دعوي الرق
ومثله قطع البغوي فيما اذا اقام الملتقط بينة انه كان في يده قبل ان التقطه لكن نقل بن
كج في هذه الصورة عن النص انه لا يرق حتي تقيم البينة علي سبب الملك

الحال الرابع ان يقر علي نفسه بالرق وهو بالغ عاقل فينظر ان كذبه المقر له لم يثبت الرق فلو عاد بعد ذلك
فصدقه لم يلتفت اليه لانه لما كذبه ثبتت حريته بالاصل فلا يعود رقيقا وان صدقه نظر ان
لم يسبق الاقرار ما ينافيه قبل علي المشهور كسائر الاقارير وفي قول حكاه صاحب التقريب
لا يقبل لانه محكوم بحريته بالدار فلا ينقض كالمحكوم باسلامه بالدار لو افصح بالكفر لا ينقض
ما حكمنا به في قول بل يجعل مرتدا ● وان سبقه ما ينافيه ففيه صور **احدها** اذا
اقر بالحرية بعد البلوغ ثم اقر بالرق لا يقبل علي المذهب وبه قطع الاصحاب ونقل الامام وجهين
ثانيهما القبول **الثانية** اذا اقر بالرق لزيد فكذبه ثم اقر لعمرو لم يقبل علي المذهب والمنصوص
والذي قطع به الجمهور بل يكون حرا وعن بن سريج قبوله **الثالثة** اذا وجدت منه تصرفات
تقتضي نفوذها الحرية كبيع ونكاح وغيرهما ثم قامت بينة برقه نقضت تصرفاته المقتضية
للحرية وجعلت صادرة من عبد لم ياذن له سيده وتسترد ما قبضه من زكاة او ميراث
وما انفق عليه من بيت المال وتباع رقبته فيه ● فلو لم تقم بينة لكن اقر بالرق فان قلنا بالقول
الذي حكاه صاحب التقريب فاقراره لاغ لكن لو كان نكح فاقراره اعتراف بتحريمها فيواخذ به
وان قلنا بالمشهور ففيه طرق حاصلها انه تثبت احكام الارقاء في المستقبل علي المذهب وقال
بن سلمة قولان ثانيهما انه يبقي علي احكام الحرية مطلقا وقيل يبقي فيما يضر بغيره وكلاهما شاذ
ضعيف واما الماضي فيقبل اقراره فيما يضر به من التصرفات السابقة قطعا ولا يقبل فيما يضر

بغيره

بغيره علي الاظهر ويتفرع علي القولين فروع **احدها** اذا انكح قبل الاقرار نظر ان كان
هو امراة فان كان انثى وزوجها الحاكم علي الحرية ثم اقرت بالرق فان قبلنا الاقرار فيما يضر
غيره فالنكاح فاسد ولا شي علي الزوج ان لم يدخل بها وان دخل فعليه مهر المثل
للمقر له فان كان سلم المهر اليها استرده ان كان باقيا والا رجع عليها بعد العتق والاولاد
منها احرار لظنه الحرية وعلي الزوج قيمتهم للمقر له ويرجع عليها بالقيمة ان كانت هي
الغارة وفي الرجوع بالمهر قولان معروفان وفي العدة وجهان اصحهما يلزمها قرءان
لان عدة الامة بعد ارتفاع النكاح الصحيح قرءان ونكاح الشبهة في الحرمات
كالنكاح الصحيح وبهذا قطع الشيخ ابو محمد وصاحبا المهذب والشامل والثاني لا
عدة عليه اذ لا نكاح لكن تستبري بقرء لسبب الوطء قال الامام ويحتمل طرد هذا
الخلاف في كل نكاح شبهة علي امة ● وان قلنا لا يقبل الاقرار فيما يضر غيره فالكلام
في امور **احدها** لا الحكم بانفساخ نكاحها بل يبقي كما كان قال الامام سوا فرقنا
بين الماضي والمستقبل ام لا ويصير النكاح كالمستوفي المقبوض واسند بن كج
فقال ان كان الزوج ممن لا يحل له نكاح الاماء انفسخ نكاحه لان الاولاد الذين يلدهم
في المستقبل ارقاء كما سنذكره ان شاء الله تعالى فليس له الثبات عليه وهذا احسن لكن صرح
بن الصباغ بخلافه **قلت** الاصح انه لا ينفسخ كما قال بن الصباغ كالحر اذا وجد الطول
بعد نكاح الامة والله اعلم ● ثم اطلق الاصحاب ان للزوج خيار فسخ النكاح ونص عليه في
المختصر قال الشيخ ابو علي هذا اذا انكحها علي انها حرة فان توهم الحرية ولم يجر شرطها
ففيه خلاف نذكره في النكاح ان شاء الله تعالى **الثاني** في المهر ومتى ثبت للزوج
الخيار ففسخ قبل الدخول فلا شي عليه وان كان بعده لزمه اقل الامرين من المسمي ومهر المثل ●
وان اجاز لزمه المسمي قاله البغوي فان طلقها بعد الاجازة وقبل الدخول لزمه نصف
المسمي وفيه اشكال لان المقر له يزعم فساد النكاح فاذا لم يكن دخل وجب ان لا يطالب بشي
وقد تسعر بهذا اطلاق الغزالي **قلت** الراجح انه لا يلزمه شي لما ذكره والله اعلم ● فان
كان الزوج اعطاها الصداق لم يطالب به ثانيا **الثالث** الاولاد فالذين حصلوا قبل
الاقرار احرار ولا يلزم الزوج قيمتهم والحادثون بعده ارقا لانه وطيها عالما برقها قال
الامام هذا ظاهر ان قلنا الاقرار فيما يضر بالغير في المستقبل فان لم نقبله فيحتمل ان يقال بحريتهم

صيانة لحق الزوج كما ادمنا النكاح صيانة له ويحتمل ان يقال بر نفسه وهو ظاهر ما اطلقه
الاصحاب لان العلوق متوهم فلا يجعل مستحقا بالنكاح بخلاف الوطء **الرابع** تردد
الامام في انا اذا ادمنا النكاح فيسلم الى الزوج تسليم الاما ام تسليم الحراير والظاهر
الثاني والا لعظم الضرر على الزوج واختلت مقاصد النكاح ويؤيده قول الشافعي رضي
الله عنه في المختصر لا اصدقها على افساد النكاح ولا على ما يجب عليها للزوج **الخامس**
في العدة اما عدة الطلاق فان كان رجعيا وطلقها ثم اقرت فعليها ثلاثة اقرا وله
الرجعة في جميعها لانه ثبت ذلك بالطلاق وان اقرت ثم طلقها فكذلك على الصحيح الذي
قطع به الاكثرون لان النكاح اثبت له الرجعة في ثلاثة اقرا والثاني تعتد بقرئين لانه
امر يتعلق بالمستقبل كان قال اولادها وصححه ابو الفرج البزار وخرجه عن ابن سريج وان
كان الطلاق بائنا فهو كالرجعي على الاصح لان العدة فيهما لا تختلف والثاني تعتد بقرئين
مطلقا لانها تبقه وليس للزوج رجعة • واما عدة الوفاة فانها بشهرين وخمسة
ايام عدة الاما نص عليه سوا اقرت قبل موت الزوج او بعده في العدة لانها الحق الله
تعالى فيقبل قولها في اسقاطها وليس فيها اضرار باحد وفي وجه لا يجب عليها عدة الوفاة
اصلا لانها تزعم بطلان النكاح من اصله وقد مات الزوج فعلى هذا ان جرى دخول
لزمها الاستبرا قال الامام والقول في انه بقرء ام بقرئين على ما سبق في التفريع على القول
الاول فان لم يجر دخول فهل تستبرى بقرء كما لو اشتريت من امراة او مجبوب ام
لا تستبرا اصلا لانقطاع حقوق الزوج فيه احتمالان للامام وبالثاني قطع الغزالي
هذا كله اذا كان المقر انثى فان كان ذكرا فبلغ ونكح ثم اقر بالرق فان قبلنا
اقراره مطلقا فهذا النكاح فاسد فيفرق بينهما ولا مهر ان لم يقع دخول وان وقع
فعليه مهر المثل كذا قاله الجمهور وقال في المهذب وابداه الامام احتمالا ان عليه
الاقل من مهر المثل والمسمى • ثم متعلق الواجب ذمته ام رقبته قولان اظهرهما
الاول وان قبلنا اقراره فيما يضره دون غيره حكمنا بانفساخ النكاح ولم يقبل
قوله في المهر فعليه نصف المسمى ان لم يدخل وجميعه ان دخل ويودي ذلك مما في
يده او من كسبه في الحال والمستقبل فان لم يوجد ففي ذمته الى ان يعتق **الفرع
الثاني** اذا كان عليه ديون وقت الاقرار بالرق وفي يده اموال فان قبلنا اقراره

مطلقا فالاموال تسلم للمقر له والديون في ذمته وان قبلناه فيما يضره دون غيره قضينا
الديون مما في يده فان فضل من المال شي فهو للمقر له وان بقي من الدين شي بقي في ذمته الى ان
يعتق **الفرع الثالث** اذا باع او اشترى بعد البلوغ ثم اقر بالرق فان قبلنا
الاقرار مطلقا فالبيع والشرى باطلان فان كان ما باعه باقيا في يد المشتري اخذه
المقر له والا طالبه بقيمته والثمن ان اخذه المقر واتلفه فهو في ذمته الى ان يعتق وان كان
باقيا رده وما اشتراه ان كان باقيا في يده رد الى بايعه والا استرد الثمن من البايع وحق
البايع يتعلق بذمته وان قلنا لا يقبل فيما يضر غيره لم نبطلها ثم ما باعه ان لم يستوف ثمنه
استوفاه المقر له وان استوفاه لم يطالب المشتري ثانيا وما اشتراه ان كان وزن ثمنه
فقد تم العقد وسلم المبيع للمقر له وان لم يزن فان كان في يده مال حين اقر بالرق وزن الثمن منه
والا فهو كافلاس المشتري فيرجع البايع الى عين ماله ان كان باقيا والا فهو في ذمة المقر
حتى يعتق **الفرع الرابع** جنى ثم اقر بالرق فان كانت الجناية عمدا فعليه القصاص
سوا كان المجني عليه حرا او عبدا وان كانت خطا فان كان في يده مال اخذ الارش منه
كذا قاله البغوي وهو خلاف قياس القولين لان ارش الخطا لا يتعلق بما في يد الجاني حرا كان او
عبدا وان لم يكن في يده مال تعلق الارش برقبته على القولين وقال القاضي ابو الطيب ان قلنا
لا يقبل اقراره فيما يضر غيره فالارش في بيت المال • فلو زاد الارش على قيمة الرقبة فالزيادة
في بيت المال على هذا القول قطعا **الخامس** جني عليه فقطع طرفه ثم اقر بالرق فان كانت
الجناية عمدا والجاني عبدا اقتص منه وان كان حرا فلا قصاص ويكون كالخطا وان كانت
خطا فان قبلنا اقراره مطلقا فعلى الجاني كمال قيمته ان صارت قتلا والا فما تقتضيه جراحة
العبد وان قبلناه فيما يضره دون غيره وكانت الجناية قطع يد فان لم تزد نصف القيمة
على نصف الدية فالواجب نصف القيمة وان زاد فهل يجب نصف الدية ام نصف القيمة وجهان
اصحهما الاول هذا كله تفريع على تعلق الدية بقتل اللقيط وفيه وجه سبق ان الواجب
الاقل من الدية والقيمة وذلك الوجه مطرد في الطرف **فرع** لا فرق في جميع ما ذكرناه
بين ان يقر بالرق ابتدا وبين ان يدعي رقه شخص فيصدقه • ولو ادعى رجل رقه فانكره ثم
اقر له ففي قبوله وجهان لانه بالانكار لزمه احكام الاحرار **قلت** ينبغي ان يفصل
فان قال لست بعبد لم يقبل اقراره بعده وان قال لست بعبد لك فالاصح القبول اذ لا يلزم

من هذه الصيغة الحرية والله اعلم **فرع** ادعى مدع رقه فانكره ولا بينة فان قبلنا اقراره
بالرق فله تحليفه والا فلا الا اذا جعلنا اليمين مع النكول كالبينة فله التحليف **فصل**
اذا قذف لقيطا صغيرا عزر وان كان بالغا حد ان اعترف بحريته فان ادعى رقه وقال المقذوف
بل انا حر فالقول قول المقذوف على الاظهر وقيل قطعا ● ويجري الطريقان فيما لو قطع حر
طرفه وادعى رقه وقال بل انا حر وقيل يجب القصاص قطعا لان الحد يغني عنه التعزير
لاشتراكهما في الزجر فان لم نوجب القصاص اوجبنا الدية في اليدين ونصفها في احداهما
على الاصح وعلى الثاني القيمة او نصفها ● ولو قذف اللقيط واعترف بانه حر حد حد الاحرار
وان ادعى انه رقيق وصدقه المقذوف حد حد العبيد وان كذبه فاي الحدين يحد قولان
بناء على اقراره ان قبلناه مطلقا فحد العبيد وان منعناه فيما يضر غيره فحد الاحرار
وحكي في العبد وجها انه ان اقر لمعين قبل اقراره وحد حد العبيد وان لم يعين حد حد
الاحرار ● والله اعلم ●

كتاب الفرائض

فيه عشرة ابواب **الاول** في بيان اسباب التوريث والورثة وقدر استحقاقهم ● ويقدم عليه
انه يبدا من تركة الميت بمونة تجهيزه بالمعروف ما لم يتعلق به حق غيره فان تعلق كالمرهون
وما تعلقت به زكاة والعبد الجاني والمبيع اذا مات المشتري مفلسا قدم حق الغير ثم
تقضى ديونه من تركته وللورثة امساك ما تركه وغرامة ما عليه من مالهم كما سبق في
كتاب الرهن ثم تنفذ وصاياه من ثلث الباقي ثم يقسم الباقي بين الورثة على فرايض الله تعالى
فصل اسباب التوريث اربعة قرابة ونكاح وولا وجهة الاسلام والمراد بجهة
الاسلام ان من مات ولم يخلف وارثا بالاسباب الثلاثة او فضل عنه شي كان ماله لبيت
المال يرثه المسلمون بالعصوبة كما يحملون دينه هذا هو الصحيح المشهور وفي وجه انه
يوضع في بيت المال على سبيل المصلحة لا ارثا لانه لا يخلو عن ابن عم بعيد فالحق ذلك
بالمال الضايع الذي لا يرجى ظهور مالكه وحكى ابن اللبان والروياني هذا قولا قال المتولي
فان جعلناه ارثا لم يجز صرفه الى المكاتبين والكفار وفي جواز صرفه الى القاتل وجهان
وجه الجواز ان تهمة الاستعجال لا تتحقق هنا لانه لا يتعين مصرفا للمال **قلت** الاصح
او الصحيح المنع والله اعلم ● وفي جواز صرفه الى من اوصى له بشي وجهان احدهما لا لئلا يجمع
بين الوصية والارث والثاني يجوز **قلت** الاصح الجواز والله اعلم ● ولا

بلغ مقابلة محرره [illegible] ان شاء الله تعالى

خلاف

خلاف انه يجوز تخصيص طايفة من المسلمين به ويجوز صرفه الى من ولد بعد موته او
كان كافرا فاسلم بعد موته او رقيقا فعتق **قلت** قد ضم صاحب التلخيص الى هذه
الاسباب الاربعة سببا خامسا وهو سبب النكاح وهو غير النكاح وذلك في المبتوتة في
مرض الموت اذا قلنا بالقديم انها ترث والله اعلم **فصل** في بيان المجمع على توريثهم ●
الرجال الوارثون خمسة عشر الابن وابن الابن وان سفل والاب والجد للاب وان علا
والاخ للابوين والاخ للاب والاخ للام وابن الاخ للابوين وابن الاخ للاب والعم للابوين
والعم للاب وابن العم للابوين وابن العم للاب والزوج والمعتق ● والنسا الوارثات
عشر البنت وبنت الابن وان سفل والام والجدة للاب والجدة للام وان علتا والاخت
للابوين والاخت للاب والاخت للام والزوجة والمعتقة ● والمراد بالمعتق والمعتقة
من اعتق او عصبته او ادلى بمعتق ويدخل في لفظ العم عم الميت وعم ابيه وعم جده الى
حيث ينتهي وكذلك حيث اطلقنا لفظ العم في الورثة بخلاف الاخ فان المراد به اخو الميت
فقط **فرع** اذا اجتمع الرجال الوارثون ورث منهم الابن والاب والزوج فقط ● واذا
اجتمع النسا فالبنت وبنت الابن والام والزوجة والاخت للابوين ● واذا اجتمع
الصنفان غير احد الزوجين ورث خمسة الابوان والابن والبنت واحد الزوجين ومن
انفرد من الرجال حاز كل التركة الا الزوج والاخ للام ومن قال بالرد لا يستثني الا الزوج
ومن انفردت من النسا لم تحزها الا المعتقة ومن قال بالرد يثبت لهن الحيازة الا الزوجة
قلت وليس في الورثة ذكر يدلي بانثى فيرث الا الاخ للام ● وليس فيهم من يرث مع
من يدلي به الا اولاد الام قال صاحب التلخيص والقفال وغيرهما ليس لنا من يورث ولا
يرث الا الجنين في غرته والمعتق بعضه على الاظهر انه يورث والله اعلم **فصل**
في ذوي الارحام ● هم كل قريب يخرج عن المذكورين في الفصل السابق وان شيت قلت
كل قريب ليس بذي فرض ولا عصبة واما تفصيلهم فهم عشرة اصناف ابو الام وكل جد
وجدة ساقطين واولاد البنات وبنات الاخوة واولاد الاخوات وبنو الاخوة للام
والعم للام وبنات الاعمام والعمات والاخوال والخالات ● ومنهم من يعدهم احد عشر
ويفصل الجد عن الجدة ● ومنهم من يزيد على ذلك والمقصود لا يختلف فهولا لا يرثون
بالرحم شيا على الصحيح وقال المزني وابن سريج ان لم يخلف الميت الا ذا فرض لا يستغرق رد

الباقي عليه الا الزوج والزوجة فلا رد عليهما فان لم يخلف ذا فرض ولا عصبة ورث ذوو
الارحام وقولنا ان الصحيح انهم لا يرثون ولا يرد هو فيما اذا استقام امر بيت المال بان ولي
امام عادل اما اذا لم يكن امام او لم يكن مستجمعا لشروط الامامة ففي مال من لا عصبة له ولا
ذا فرض مستغرق وجهان اصحهما عند ابي حامد وصاحب المهذب لا يصرف الى الرد ولا الى
ذوي الارحام لانه للمسلمين فلا يسقط بفوات نائبهم والثاني انه يرد ويصرف الى ذوي
الارحام لان المال مصروف اليهم او الى بيت المال بالاجماع فاذا تعذر احدهما تعين الاخر
وهذا اختيار ابن كج وبه افتى اكابر المتاخرين **قلت** هذا الثاني هو الاصح او الصحيح عند
محققي اصحابنا وممن صححه وافتى به الامام ابو الحسن بن سراقة من كبار اصحابنا ومتقدميهم
وهو احد اعلامهم في الفرائض والفقه وغيرهما ثم صاحب الحاوي والقاضي حسين والمتولي
والخبري بفتح الخاء المعجمة واسكان الباء الموحدة واخرون قال ابن سراقة وهو قول عامة
مشايخنا قال وعليه الفتوى اليوم في الامصار ونقله صاحب الحاوي عن مذهب الشافعي
رضي الله عنه قال وغلط الشيخ ابو حامد في مخالفته قال وانما مذهب الشافعي منعهم اذا
استقام بيت المال والله اعلم • فان قلنا لا يصرف اليهم ولا يرد فان كان في يد امين نظر
ان كان في البلد قاض بشروط القضاء ماذون له في التصرف في مال المصالح دفع اليه ليصرفه
فيها وان لم يكن قاض بشرطه صرفه الامين بنفسه الى المصالح وان كان قاض بشرطه غير ماذون
له في التصرف في مال المصالح فهل يدفعه اليه ام يصرفه الامين بنفسه ام يوقف الى ان يظهر
بيت المال ومن يقوم بشرطه فيه ثلاثة اوجه **قلت** الثالث ضعيف والاولان حسنان
واصحهما الاول ولو قيل يتخير بينهما لكان حسنا بل هو عندي ارجح والله اعلم • وعلى الباني
وقوف مساجد القرى يصرفها صلحاء القرية في عمارة المسجد ومصالحه • اما اذا لم يكن
في يد امين فيدفع اليه ليفرقه واذا قلنا بالصرف الى ذوي الارحام فوجهان احدهما
نقله ابن كج انه يصرف الى الفقراء منهم يقدم الاحوج فالاحوج والصحيح الذي عليه الجمهور
يصرف الى جميعهم وهل هو ارث ام شيء مصلحي وجهان اشبههما باصل المذهب انه على سبيل
المصلحة واختاره الروياني قال ويصرف اليهم انهم كانوا محتاجين او الى غيرهم من انواع المصالح
فان خيف على المال من حاكم الزمان صرف الى الاصلح بقول مفتي البلد **قلت** الصحيح الذي
عليه جمهور من قال من اصحابنا بتوريث ذوي الارحام انه يصرف الى جميعهم على سبيل الميراث على

تفصيل

تفصيل ياتي ان شاء الله تعالى في الباب الثامن في كيفية توريثهم والرد والله اعلم **فصل**
في بيان ما يستحقه كل وارث من المجمع عليهم • وتقدم عليه ان من له سهم مقدر في الكتاب
او السنة فهو صاحب فرض ومن ورث بالاجماع ولا فرض له فهو عصبة وقولنا بالاجماع
احتراز من ذوي الارحام فان من ورثهم لا يسميهم عصبة • واصحاب الفرض قسمان منهم من
لا يرث الا بالفرضية وهم الزوجان والام والجدة وولد الام ومنهم من يرث بالتعصيب
ايضا ثم منها ولا من لا يجمع الجهتين دفعة بل يرث اما بهذه واما بهذه وهم البنات وبنات
الابن والاخوات للابوين والاخوات للاب ومنهم من يرث بهما جميعا واسوادا وهما
الاب والجد • واما العصبة فضربان عصبة بنفسه وهو كل ذكر يدلي الى الميت بغير
واسطة او بتوسط محض الذكور وهو لا ياخذ المنفرد منهم جميع المال والباقي بعد اصحاب
الفرض وربما اسقطوا **قلت** هذا الذي قاله في حد العصبة غير مطرد ولا منعكس فانه
يقتضي دخول الزوج فان الغزالي وغيره عدوه ممن يدلي بنفسه وخروج المعتقة فينبغي
ان يقول هو كل معتق وذكر نسيب يدلي الى اخره والله اعلم • وعصبة بغيره وهن
البنات وبنات الابن والاخوات للابوين وللاب فيتعصبن باخوتهن ويتعصب الاخوات
من الجهتين بالبنات وبنات الابن وقد يقال العصبة ثلاثة عصبة بنفسه وبغيره ومع
غيره على الترتيب المذكور • اما قدر المستحق فللزوج نصف المال اذا لم يكن للميتة ولد
ولا ولد ابن وربعه ان كان لها ولد او ولد ابن منه او من غيره • وللزوجة الربع اذا لم
يكن للميت ولد ولا ولد ابن والثمن ان كان له ولد او ولد ابن منها او من غيرها • والزوجات
يشتركن في الربع او الثمن بالاجماع **فصل** واما الام فلها احوال حال ترث ثلث
المال اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن ولا اثنان من الاخوة والاخوات وحال سدسه
اذا كان له ولد او ولد ابن او اثنان من الاخوة والاخوات من اي جهة كانوا وحال يكون
معها زوج واب او زوجة واب فلها ثلث ما بقي على الصحيح المعروف في المذهب وقال
ابن اللبان لها الثلث كاملا **فصل** واما الجدة فترث ام الام وامهاتها المدليات
بمحض الاناث وام الاب وامهاتها كذلك وفي ام اب الاب وام من فوقه من الاجداد
وامهاتهن قولان المشهور انهن وارثات والثاني لا نقله ابو ثور • واما الجدة المدلية
بذكر بين انثيين كام ابي الام فلا ترث بل هي من ذوي الارحام كما سبق تحصل في ضبط

الجدات الوارثات على المشهور عبارتان **احداهما** ان يقال هي كل جدة ادلت بمحض اناث او بمحض ذكور او بمحض الاناث الى محض الذكور **الثانية** التي لا تدلي بمحض الوارثين غير وارثة والباقيات وارثات • وعلى منقول ابي ثور لا ترث جدة تدلي بغير وارث ولا من وقع في اخر نسبها ابوان تصاعدا • وللجدة الواحدة السدس وان اجتمع جدتان فصاعدا وارثات اشتركن في السدس فلو ادلت احداهما بجهتين كامراة تزوج ابن بنتها بنت بنت لها الاخرى فولد لهما ولد فهذه المراة ام ام ابيه وام ام امه فاذا مات الولد وخلف هذه وجدة اخرى هي ام ابي ابيه او ادلت بثلاث جهات فاكثر بان نكح الولد في المثال المذكور بنت بنت اخرى لتلك المراة فولد لهما فالمراة جدة للولد الثاني من ثلاثة اوجه فالصحيح ان السدس بينهما سواء والثاني يوزع على الجهات قاله ابن سريج وابن حربويه **فرع** في تنزيل الجدات • لك ام واب وهما في الدرجة الاولى من اصولك ولابيك ام واب وكذلك لامك فالاربعة هم الواقعون في الدرجة الثانية من درجات اصولك وهذه هي الدرجة الاولى من درجات الاجداد والجدات ثم اصولك في الدرجة الثالثة ثمانية لان لكل واحد من الاربعة ابا واما وفي الدرجة الرابعة ستة عشر وفي الخامسة اثنان وثلاثون والنصف من الاصول في كل درجة ذكور والنصف اناث وهن الجدات ففي الدرجة الثانية من الاصول جدتان وفي الثالثة اربع وفي الرابعة ثمان وفي الخامسة ستة عشر وهكذا يتضاعف عددهن في كل درجة ثم منهن وارثات وغير وارثات فاذا سئلت عن عدد من الجدات الوارثات على اقرب ما يمكن من المنازل فاجعل درجهن بعدد المسؤول عنه ومحض نسبة الاولى الى الميت امهات ثم ابدل من اخر نسبة الثانية اما باب وفي اخر نسبة الثالثة امين بابوين وهكذا تنقص من الامهات وتزيد في الاباء حتى تمحض نسبة الاخيرة اباء **مثاله** سئلت عن اربع جدات فقل هن ام ام ام ام وام ام ام اب وام ام ابي اب وام ابي ابي اب فالاولى من جهة ام الميت والثانية من جهة ابيه والثالثة من جهة جده والرابعة من جهة ابي جده وهكذا اذا اردت زيادة زدت لكل واحدة اباء • واذا اردت معرفة من يحاذي الوارثات من الساقطات فان كان السؤال عن جدتين على اقرب ما يمكن فليس في درجتهما غيرهما وان كان السؤال عن اكثر فالق من عدد الوارثات اثنين ابدا وضعف الاثنين بعدد ما بقي منهن فما بلغ فهو عدد الجدات في تلك الدرجة الوارثات

والساقطات

والساقطات فاذا عرفت الوارثات منهن فالباقيات الساقطات **مثاله** خذ من الاربع اثنين وضعفهما مرتين لان الباقي اثنان فيبلغ ثمانية هن الوارثات والساقطات • واذا فرضت ثلاث جدات فخذ من الثلاثة اثنين وضعفهما مرة لان الباقي واحد فيبلغ اربعة فهي عددهن في هذه الدرجة ثلاث وارثات وواحدة ساقطة • والوارثات في كل درجة من درجات الاصول بعدد تلك الدرجة ففي الثانية ثنتان وفي الثالثة ثلاث وفي الرابعة اربع وهكذا في كل درجة لا تزيد الا وارثة واحدة وان تضاعف عددهن في كل درجة وسببه ان الجدات ما بلغن فنصفهن من قبل الام ونصفهن من قبل الاب ولا يرث من قبل الام الا واحدة والباقيات من قبل الاب فاذا صعدنا درجة تبدلت كل واحدة منهن بام وزادت ام الجد الذي صعدنا اليه • ولا يخفى ان معظم ما ذكرناه في تنزيل الجدات تفريع على المشهور فاما على منقول ابي ثور فلا يرث الا جدتان **فصل** وللاب ثلاثة احوال حال يرث بمحض الفرض وهو اذا كان معه ابن او ابن ابن فله السدس والباقي للابن او ابن الابن وحال يرث بمحض العصوبة وهو اذا لم يكن له ولد ولا ولد ابن وحال يرث بهما وهو اذا كان معه بنت او بنت ابن او بنات فله السدس فرضا ولهن فرضهن والباقي له بالتعصيب **فصل** الجد كالاب في الميراث الا في مسائل **احداها** الاب يسقط الاخوة والاخوات مطلقا والجد لا يسقط الاخوة والاخوات للابوين او للاب وسياتي تفصيلهم ان شاء الله تعالى **الثانية** الاب يرد الام الى ثلث ما يبقى في صورتي زوج وابوين وزوجة وابوين كما سبق ولو كان بدله جد كان للام الثلث كاملا **الثالثة** الاب يسقط ام نفسه وام كل جد والجد لا يسقط ام الاب وان اسقط ام نفسه • وابو الجد ومن فوقه كالجد لكن كل واحد يحجب ام نفسه ولا يحجب من فوقه **الرابعة** سبق ان الاب يجمع بين الفرض والتعصيب وفي الجد في مثل ذلك الحال وجهان احدهما انه مثله والثاني لا بل ياخذ الباقي بعد البنت او البنات بالتعصيب فقط والجمع بينهما خاص بالاب وهذا خلاف في العبارة فقط والماخوذ لا يختلف **قلت** اصحهما واشهرهما الاول والله اعلم •

فصل في الاولاد فالابن الواحد يستغرق جميع المال بالاجماع وكذا جماعة الابناء يستغرقونه • وللبنت النصف وللبنتين فصاعدا الثلثان فان اجتمع الصنفان فللذكر مثل حظ الانثيين **فرع** اذا اجتمع اولاد الصلب واولاد ابن او بنين فان كان في اولاد الصلب

ذكر لم ترث اولاد الابن والا فان كان ولد الصلب بنتا فلها النصف ثم ينظر فان كان ولد الابن ذكرا فالباقي له وان كانوا ذكورا او ذكورا واناثا فالباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان كان ولد الابن بنتا فلها السدس وان كن بنات فالسدس بينهن ● وان كان ولد الصلب بنتين فصاعدا فلهن الثلثان ولا شي لبنات الابن فان كان معهن او اسفل منهن ذكر عصبهن في الباقي للذكر مثل حظ الانثيين وسواء ان الذي في درجتهن اخاهن او اخا بعضهن او ابن عمهن وانما يعصبهن اذا لم يكن لهن فرض كما ذكرنا فلو خلف بنت صلب وبنت ابن وابن ابن ابن وبنت ابن ابن فللبنت النصف ولبنت الابن السدس فرضا والباقي بين الاسفلين للذكر مثل حظ الانثيين ولا يعصب ابن الابن من كان اسفل منه بل يختص بالباقي ● واولاد ابن الابن مع اولاد الابن كاولاد الابن مع اولاد الصلب في كل تفصيل وكذا في كل درجة نازلة مع درجة عالية حتى اذا خلف بنت ابن وبنت ابن ابن فللعليا النصف وللسفلى السدس ● ولو خلف بنتي ابن وبنت ابن ابن فلبنتي الابن الثلثان ولا شي للسفلى الا ان يكون في درجتها او اسفل منها من يعصبها **فرع** ليس في الفرايض من يعصب اخته وعمته وعمة ابيه وجده وبنات اعمامه وبنات اعمام ابيه وجده الا المستفل من اولاد الابن **فصل** في الاخوة والاخوات اما الاخوة والاخوات من الابوين اذا انفردوا فكاولاد الصلب للذكر جميع المال وكذا للجماعة وللاخت المفردة النصف وللاختين فصاعدا الثلثان فان اجتمع الاخوة والاخوات فللذكر مثل حظ الانثيين بنص القران **فرع** الاخوة والاخوات للاب عند انفرادهم كالاخوة والاخوات للابوين الا في المشركة وهي زوج وام واخوان لام واخوان لابوين فللزوج النصف وللام السدس وللاخوين للام الثلث يشاركهم فيه الاخوان للابوين هذا هو المشهور والمذهب وبه قطع الاصحاب وحكى ابو بكر بن لال من اصحابنا في المسالة قولين ثانيهما سقوط الاخوين للابوين بحسب اختلاف الرواية عن زيد رضي الله عنه والرواية عن زيد مختلفة كما ذكر لكن لم اجد لغيره نقل قول للشافعي رضي الله عنه لكن ذهب ابن اللبان وابو منصور البغدادي الى الاسقاط فعلى المذهب للتشريك اربعة اركان ان يكون في المسالة زوج وام او جدة واثنان فصاعدا من ولد الام وان يكون من اولاد الابوين ذكر اما وحده واما مع ذكور او اناث او كليهما ● فان لم يكن من الابوين ذكر بل كان مع الاركان الثلاثة اختا واختان للابوين او للاب فلا تشريك بل يفرض

للواحدة

للاب نسخة اخرى

للواحدة النصف وللاثنتين فصاعدا الثلثان وتعال المسالة ● ولو كان ولد الام واحدا فله السدس والباقي للعصبة من اولاد الابوين او الاب ولو كان بدل اولاد الابوين اخوة لاب سقطوا بالاتفاق لانه ليس لهم قرابة ام فيشاركون اولاد الام فافترق الصنفان في هذه المسالة ● واذا اشركنا في الثلث بين اولاد الام واولاد الابوين تقاسموه سوا ذكرهم كانثاهم لانهم ياخذونه بقرابة الام **قلت** قد ذكرنا انه لو عدم في المشركة ولد الابوين وكان هناك اخت للاب فلها النصف فرضا فلو كان معها اخوها للاب ايضا سقط واسقطها لانه لا يفرض لها معه ولا تشريك والله اعلم **فرع** لو اجتمع اولاد الابوين واولاد الاب فهو كاجتماع اولاد الصلب واولاد الابن فاولاد الابوين كاولاد الصلب واولاد الاب كاولاد الابن فان كان في اولاد الابوين ذكر حجب اولاد الاب والا فان كان بنتا انثى فقط فلها النصف والباقي لاولاد الاب ان كانوا ذكورا او ذكورا واناثا وان تمحض اناثا انثى فقط فلهن او لها السدس تكملة الثلثين وان كان من اولاد الابوين اثنان فاكثر فلهما الثلثان ولا شي لاولاد الاب الا ان يكون فيهن ذكر فيعصب الاناث ولا يعصب الاخت الا من في درجتها بخلاف بنت الابن فانه يعصبها من هو اسفل منها ● فلو خلف اختين لابوين واختا لاب وابن اخ لاب فللاختين الثلثان والباقي لابن الاخ وتسقط الاخت للاب **نوع** الاخوة والاخوات للام لواحدهم السدس ذكرا كان او انثى وللاثنين فصاعدا الثلث يقسم بين ذكورهم واناثهم بالسوية **قلت** اولاد الام يخالفون غيرهم في خمسة اشيا فيرثون مع من يدلون به ويرث ذكرهم المنفرد كانثاهم المنفردة ويتقاسمون بالسوية والرابع ان ذكرهم يدلي بانثى ويرث والخامس يحجبون من يدلون به وليس لهم نظير والله اعلم **فصل** بنو الاخوة من الابوين او الاب ينزل كل واحد منهم منزلة ابيه في حالتي الانفراد والاجتماع فيستغرق الواحد والجماعة المال عند الانفراد وما فضل عن اصحاب الفروض وعند الاجتماع يسقط ابن الاخ للاب ● لكنهم يخالفون الاخوة في امور **احدها** ان الاخوة يردون الام من الثلث الى السدس وبنوهم لا يردونها **الثاني** الاخوة للابوين وللاب يقاسمون الجد وبنوهم يسقطون به **الثالث** لو كان بنو الاخوة للابوين بدل ابائهم في المشركة سقطوا **الرابع** الاخوة للابوين وللاب يعصبون اخواتهم وبنوهم لا يعصبون اخواتهم

قلت ولخالفوا لهم في ثلاثة اشيا اخر احدها الاخوة للابوين يحجبون الاخوة للاب
واولادهم لا يحجبونهم والثاني الاخ من الاب يحجب بني الاخ من الابوين ولا يحجبهم ابنه
الثالث بنو الاخوة لا يرثون مع الاخوات اذا كن عصبات مع البنات والله اعلم فصل
الاخوات للابوين وللاب مع البنات وبنات الابن عصبات كالاخوة حتى لو خلف بنتا واختا
فللبنت النصف وللاخت الباقي ولو خلف بنتين فصاعدا واختا واخوات فللبنات
الثلثان والباقي للاخت او للاخوات ● ولو كان معهن زوج فللبنتين الثلثان وللزوج
الربع والباقي للاخت او الاخوات ● ولو كان معهن ام عالت المسلة وسقطت الاخت والاخوات
كما لو كان معهن اخ ● ولو خلف بنتا وبنت ابن واختا فلهما النصف والسدس وللاخت الباقي ●
واذا اجتمعت الاخت للابوين والاخت للاب مع البنت وبنت الابن فالباقي للاخت للابوين
وسقطت الاخت للاب ● ولو خلف بنتا واختا لابوين واخا لاب كان الباقي للاخت
وسقط الاخ لها كسقوطه بالاخ للابوين ● ولو خلف بنتا واخا واختا للابوين فالباقي
بينهما للذكر مثل حظ الانثيين فرع خلف بنتا وثلاث اخوات او اخوة متفرقين فللبنت
النصف والباقي للاخت او الاخ للابوين وسقط الباقون فصل العم للابوين او
للاب كالاخ من الجهتين في ان من انفرد منهما ياخذ جميع المال او ما بقي بعد الفرض واذا اجتمعا
اسقط العم للابوين العم للاب

الباب الثاني في بيان العصبات

وترتيبهم فالاقرب منهم يسقط الابعد ● وجملة عصبات النسب الابن والاب ومن
يدلي بهما ● ويتقدم منهم الابنا ثم بنوهم وان سفلوا ثم الاب ثم الجد والاخوة للابوين او
للاب وهم في درجة وكذلك يتقاسمون على تفصيل ياتي ان شا الله تعالى ● وابو الجد وان
علا مع الاخ كالجد مع الاخ فيتقاسمان لقوة الجدودة ووقوع الاسم على القريب والبعيد
هذا هو المنصوص والمذهب والمعروف وقال الامام الذي رايته في ذلك يعني للاصحاب
ان ابا الجد يكون له السدس والباقي للاخ ثم قال وفي القلب من هذا شي وابدى المذهب
المنصوص احتمالا ● واذا لم يكن اخ فالمقدم الجد ثم ابوه وان علا ويسقط ابن الاخ بالجد
العالي سقوطه بالادنى وفي النهاية وجه ضعيف ان ابا الجد وابن الاخ يتقاسمان
والصحيح المعروف هو الاول فانا اذا قدمنا نوعا على نوع لا ننظر الى القرب والبعد الا ترى
ان ابن الاخ وان سفل مقدم على العم مع قربه ● واذا لم يكن جد فالاخ من الابوين ثم من الاب ●

ع

ثم بنو الاخوة من الابوين ثم من الاب وكذلك بنوهم وان سفلوا ثم العم من الابوين ثم
من الاب ثم بنو العم كذلك ثم عم الاب من الابوين ثم من الاب ثم بنوهما كذلك ثم عم
الجد من الابوين ثم من الاب ثم بنوهما كذلك الى حيث ينتهي ● فان لم يوجد احد من
عصبات النسب والميت عتيق فالعصوبة لمعتقه فان لم يكن المعتق حيا فلعصباته
فان لم يوجد فلمعتق المعتق ثم لعصباته الى حيث ينتهون ● فان لم يكن عتيقا
وابوه او جده عتيق يثبت الولا عليه لمعتق الاب او الجد على ما سياتي في كتاب الولا
ان شا الله تعالى فان لم يكن احد منهم فالمال لبيت المال فرع البعيد من الجهة المقدمة
يقدم على القريب من الجهة المؤخرة مثاله ابن الابن وان سفل يقدم على الاب وكذلك
ابن الاخ وان سفل يقدم على العم وكذا ابن العم النازل يقدم على عم الاب ● واذا اتحدت
الجهة قدم الاقرب فان استويا في القرب قدم من يدلي بالابوين على من يدلي بالاب
مثاله الاخ للابوين يقدم على الاخ للاب ● وابن الاخ للاب يقدم على ابن ابن الاخ
للابوين وكذا القول في بني العم وبني عم الاب فرع اذا اشترك اثنان في جهة عصوبة
واختص احدهما بقرابة اخرى كابني عم احدهما اخ لام نظر ان امكن التوريث بالقرابة
الاخرى لفقد الحاجب فالنص انه يورث بهما فالاخ للام ياخذ السدس والباقي بينهما
بالعصوبة ونص فيما لو ترك ابني عم معتقه واحدهما اخو المعتق لامه ان جميع المال
للذي هو اخوه لامه وللاصحاب فيهما طريقان احدهما جعلهما على قولين احدهما
ترجح الاخ للام فياخذ جميع المال في الصورتين لانهما استويا في العصوبة وزاد بقرابة
الام فاشبه الاخ من الابوين مع الاخ للاب والثاني لا ترجح لان قرابته جهة يفرض
لها فلا يسقط من شاركه في جهة العصوبة كابني عم احدهما زوج فعلى هذا في النسب
له السدس فرضا والباقي بينهما بالعصوبة وفي الولا لا يمكن توريثه بالفرضية فالمال بينهما
سوا بالعصوبة والطريق الثاني وهو المذهب القطع بالمنصوص في الموضعين والفرق
ان الاخ للام في النسب يرث فاعطي فرضه واستويا في الباقي بالعصوبة وفي الولا لا يرث
بالفرض فرجح من يدلي بقرابة الام وهذا الله تعرفنا على ان اخا المعتق من ابويه يقدم
على اخيه من ابيه وفيه خلاف نذكره قريبا ان شا الله تعالى ويجري الطريقان فيما لو ترك
ابني عم ابيه واحدهما اخوه لامه ● ولو تركت المراة ابني عم احدهما زوجها والاخر اخ

لام فعلى المذهب للزوج النصف وللاخ السدس والباقي بينهما بالسوية فان رجحنا الاخ
للام فالباقي كله له ● ولو تركت ثلاثة بني اعمام احدهم زوج والثاني اخ لام فعلى المذهب
للزوج النصف وللاخ السدس والباقي بينهم بالسوية فان رجحنا الاخ للام فللزوج النصف
والباقي للاخ هذا كله اذا امكن توريث المختص بتلك القرابة اما اذا لم يمكن كالحاجب
بان ترك بنتا وابني عم احدهما اخ لام فوجهان اصحهما للبنت النصف والباقي بينهما بالسوية
لان اخوة الام سقطت بالبنت والثاني ان الباقي للاخ وحده وبه قال ابن الحداد واختاره
الشيخ ابو علي كما لو اجتمع مع البنت اخ لابوين واخ لاب ● واذا قلنا بالاصح فترك ابن عم
لابوين واخر لاب وهو اخ لام فللثاني السدس بالاخوة والباقي للاول وتسقط به عصوبة
الثاني ● ولو ترك ثلاثة بني اعمام متفرقين والذي هو لام زوج والذي هو لاب اخ
لام فللزوج النصف وللاخ السدس والباقي للاخ ولو ترك اخوين لام احدهما ابن
عم فلهما الثلث بالاخوة والباقي لابن العم منهما بلا خلاف ● ولو ترك ابني عم احدهما اخ لام
وترك سواهما اخوين لام احدهما ابن عم فالحاصل انه ترك اخوين هما ابنا عم واخا ليس
بابن عم وابن عم ليس باخ فالثلث للاخوة الثلاثة والباقي لبني الاعمام الثلاثة

فصل في عصبات المعتق قد سبق ان من لا عصبة له من النسب فماله او ما يفضل عن الفروض لمعتقه
ان كان عتيقا سوي كان معتقه ذكرا او انثى فان لم يوجد المعتق فالاستحقاق لعصباته من
النسب الذين يتعصبون بانفسهم دون من يعصبهم غيرهم فلا يرث النسا بالولا الا من
اعتقن او اعتق من اعتقن او جر الولا اليهن من اعتقن وان شيت قلت لا ترث امراة بولاء
الا معتقها او منتميا اليه بنسب او ولاء لان الولا اضعف من النسب البعيد واذا بعد
النسب ورث الذكور دون الاناث فيرث ابن الاخ والعم وابنه دون اخواتهم فاذا لم
ترث بنت الاخ فبنت المعتق اولى ● ثم الذين يتعصبون بانفسهم ترتيبهم في الولا كترتيبهم
في النسب فيقدم ابن المعتق وابن ابنه على ابيه وجده لكن يفترق الترتيبان في مسايل **احدها**
في الاخ للابوين مع الاخ لاب طريقان المذهب تقديم الاخ للابوين كما في النسب والثاني على قولين
انهما يتساويان اذ لا مدخل لقرابة الام هنا **الثانية** في الجد والاخ قولان اظهرهما
عند الشيخ ابي حامد وابي خلف الطبري والاكثرين ان الاخ مقدم والثاني يتساويان كالنسب
ورجحه البغوي فان قلنا يتساويان فطريقان احدهما نقله الحناطي وغيره فيه وجهان

احدهما

احدهما للجد ما هو خير له من المقاسمة وثلث المال كما سياتي ان شا الله تعالى في النسب
واصحهما انه يقاسم الاخوة ابدا لانه لا مدخل للفرض والتقدير في الولا والطريق الثاني
وهو المذهب وبه قطع الجمهور القطع بالمقاسمة ابدا ● ولو اجتمع مع جد المعتق اخوة
لابوين واخوة لاب فوجهان احدهما وهو اختيار ابن اللبان يعد الاخوة من الاب على
الجد كما في النسب واصحهما وبه قال ابن سريج والاكثرون لا يعدون بل الجد والاخ للابوين
يقتسمان والفرق ان اخوة الاب قد ياخذون شيا في النسب كما اذا كان معهم اخت
لابوين وجد وهنا لا ياخذون شيا بحال لانه لا يرث هنا الا ذكر ولا يرث الاخ للاب
مع الاخ للابوين فيبعد ان يدخل في القسمة من لا ياخذ بحال ● وعلى هذا القول الجد اولى من
ابن الاخ على الاصح كالنسب وقيل يستويان قال البغوي تفريعا على هذا القول الاخ اولى من ابي
الجد وابو الجد مع ابن الاخ يستويان واذا قلنا بالاظهر ان الاخ مقدم على الجد فابن الاخ
مقدم ايضا وابن الابن والقولان في الاخ والجد جاريان في العم مع ابي الجد وفي كل عم اجتمع
هو وجد اذا ادلى ذلك العم بابن ذلك الجد ● ولا خلاف ان الجد اولى من العم

المسئلة الثالثة اذا كان للمعتق ابنا عم احدهما اخ لام فالمذهب والمنصوص انه مقدم كما سبق في
الفصل قبله

فرع اذا لم يوجد احد من عصبات المعتق فالمال لمعتق المعتق ثم لعصباته على
النسق المذكور في عصبات المعتق ● ثم لمعتق معتق المعتق وعلى هذا القياس ● والقول
في معتق الاب والجد وقواعد اخر ومسايل عويصة نذكره ان شا الله تعالى في كتاب الولا

الباب الثالث

في ميراث الجد مع الاخوة اذا كان مع الجد اخوة واخوات
من الابوين او من الاب لم يسقطوا على الصحيح وقال المزني يسقطون واختاره محمد بن نصر المروزي
من اصحابنا وابن سريج وابن اللبان وابو منصور البغدادي والتفريع على الصحيح فنقول اذا كان
معه اخوة واخوات من الابوين او من الاب فان لم يكن معهم ذو فرض فللجد الاوفر من مقاسمتهم
وثلث جميع المال فان قاسم كان كاخ وان اخذ الثلث فالباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وقد
يستوي الامران فلا يكون فرق في الحقيقة ولكن الفرضيون يتلفظون بالثلث لانه اسهل وانما
تكون القسمة اوفر اذا لم يكن معه الا اخ او اخت او اخ واخت او اختان او ثلاث اخوات
فهي خمس مسايل وانما يستويان اذا لم يكن معه الا اخوان او اخ واختان او اربع اخوات وربما
عد ذلك الثلث اوفر وضابطه ان الاخوة والاخوات ان كانوا مثليه فالقسمة والثلث سوا

وان كانوا دون مثليه فالقسمة اوفر وان كانوا فوق مثليه فالثلث اوفر ● وان كان معهم صاحب
فرض واصحاب الفروض الوارثون مع الجد والاخوة سته البنت وبنت الابن والام والجدة
والزوج والزوجة فاما ان لا يبقى بعد الفروض شي كبنتين وام وزوج فيفرض للجد السدس
ويزاد في العول واما ان يبقى السدس فقط كبنتين وام فيصرف الى الجد واما ان يبقى دون
السدس كبنتين وزوج فيفرض للجد السدس وتعال المسلة وعلى هذه التقديرات الثلاثه
تسقط الاخوة والاخوات واما ان يكون الباقي اكثر من السدس فللجد خير الامور الثلاثه
وهي مقاسمة الاخوة والاخوات وثلث ما بقي وسدس جميع المال اما اذا كان معه اخوة
واخوات لابوين ولاب فللجد خير الامرين ان لم يكن هناك ذو فرض وخير الامور الثلاثه ان
كان كما اذا لم يكن الا احد الصنفين لكن هنا يعد اولاد الابوين اولاد الاب على الجد في
القسمة ثم اذا اخذ الجد حصته نظر ان كان ولد الابوين عصبه اما ذكرا واما ذكورا
واما ذكورا واناثا فلهم كل الباقي ولا شي لولد الاب وان لم يكن عصبة بل انثى او اناث فالاثنان
فصاعدا يأخذن الى الثلثين ولا يبقى شي فيسقط اولاد الاب والواحدة تاخذ الى
النصف فان بقي شي فلاولاد الاب ذكورا كانوا او اناثا للذكر مثل حظ الانثيين **فرع**
اذا كان الصنفان معه وكان غير القسمة خيرا له بان كان معه اخت لابوين واخوان
او اربع اخوات فصاعدا لاب فللجد الثلث قال بعض الفرضيين يجعل الباقي بين ولد الابوين
وولد الاب ثم يرد ولد الاب على ولد الابوين قدر فرضه قال ابن اللبان والصواب ان يفرض
للاخت للابوين النصف ويجعل الباقي لاولاد الاب **فرع** لا فرق فيما ذكرناه بين ان يتمحض
مع الجد اخوة او اخوات او اختلطوا فالجد في الاحوال كلها كاخ والاخوات معه كهن مع
اخ فلا يفرض لهن ولا يعال مسلة بسببهن خلاف الجد حيث يفرض له ويعال لانه صاحب
فرض بالجدودة فيرجع اليه للضرورة وهذا اصل مطرد الا في المسلة الاكدرية وهي زوج
وام وجد واخت لابوين او لاب فللزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس ويفرض
للاخت النصف وتعول من سته الى تسعه ثم يجمع نصيب الاخت والجد ويجعل بينهما اثلاثا
وتصح من سبعة وعشرين للزوج تسعه وللام سته وللاخت اربعه وللجد ثمانيه ويمتحن
بها فيقال ورثة اربعه اخذ احدهم ثلث المال والثاني ثلث الباقي والثالث ثلث الباقي
والرابع الباقي ولو كان بدل الاخت اخ سقط اذ لا فرض له ولو كانت اختان فللزوج النصف

وللام

وللام السدس وللجد السدس والباقي لهما ولا عول والله التوفيق **الباب**
الرابع في الحجب هو نوعان حجب نقصان كحجب الولد الزوج من النصف الى الربع
والزوجه من الربع الى الثمن والام من الثلث الى السدس ● وحجب حرمان وهو المقصود
بالذكر فالورثه قسمان قسم لا يتوسط بينهم وبين الميت غيرهم وهم الابوان والزوجان
والاولاد فهولا لا يحجبهم احد وقسم يتوسط بينهم وبينه غيرهم وهم ثلاثه
اضرب **الاول** المنتسبون الى الميت من جهة العلو وهم الاصول فالجد لا يحجبه الا
الاب وكذلك كل جد يحجب من فوقه ● واما الجدات فقد يحجبهن غيرهن وقد يحجب
بعضهن بعضا فاما الاول فالام تحجب كل جدة سواء كانت من جهتها او من جهة الاب كما
يحجب الاب كل من يرث بالابوة والاب يحجب كل جدة من جهته وكذا كل جد يحجب ام نفسه
وام ابيه ولا يحجب ام من دونه والاب والاجداد لا يحجبون الجدة من جهة الام
قريبة كانت او بعيدة بالاجماع واما حجب بعضهن بعضا فالقربى من كل جهة تحجب
البعدى من تلك الجهة وهذا من جهة الام لا يكون الا والبعدى مدلية بالقربى
ومن جهة الاب قد يكون كذلك فالحكم كمثل وقد لا يكون كام الاب وام ابي الاب
ففيه اختلاف عن الفرضيين والذي ذكره البغوي وغيره ان القربى تحجب البعدى
ايضا **قلت** هو الصحيح المعروف والله اعلم ● ولو كانت البعدى مدلية بالقربى لكن البعدى
جدة من جهة اخرى فلا تحجب **مثاله** لزينب بنتان حفصة وعمرة ولحفصه ابن ولعمرة
بنت بنت فنكح الابن بنت بنت خالته فاتت بولد فلا تسقط عمرة التي هي ام ام امه امها
لانها ام ام ابي المولود **فرع** القربى من جهة الام كام الام تحجب البعدى من جهة الاب
كام ام الاب كما ان الام تحجب ام الاب والقربى من جهة الاب كام الاب هل تحجب البعدى
من جهة الام كام ام الام فيه قولان اظهرهما لا لان الاب لا يحجبها فامه المدلية به اولى
وعلى هذا القياس نقل البغوي اذ القربى من جهة امهات الاب كام ام الاب تسقط البعدى
من جهة ابا الاب كام ام ابي الاب وام ابي ابي الاب والقربى من جهة ابا الاب كام اب
الاب هل تسقط البعدى من جهة امهات الاب كام ام ام الاب فيه القولان **الضرب**
الثاني المنتسبون اليه من جهة التسفل فابن الابن لا يحجبه الا الابن وبنت
الابن يحجبها الابن وكذا بنتا صلب الا ان يكون معها او اسفل منها ذكر يعصبها وكذا بنات

ابن الابن يسقطهن ابن الابن ويسقطن ايضا اذا استكمل بنات الابن الثلثين الا ان يكون
معهن او اسفل منهن من يعصبهن وكذا ان كانت بنت صلب وبنت ابن او بنات ابن وعلي هذا
القياس **الضرب الثالث** المنتسبون اليه علي الطرف والاخوة والاخوات للام
لحجبهم اربعة الولد وولد الابن والاب والجد والاخ للابوين لحجبه الاب والابن وابن
الابن بالاجماع وقد سبق وجه ان الجد ايضا يسقطه • والاخت للابوين لا لحجبها ايضا
الا هاولا • والاخ للاب لحجبه هاولا والاخ للابوين • والاخت للاب لحجبها الاربعة
وكذلك اذا استكملت الاخوات للابوين الثلثين سقطت الاخوات للاب الا ان يكون
معهن معصب • وابن الاخ للابوين لحجبه ستة الابن وابن الابن والاب والجد والاخ
للابوين والاخ للاب • وابن الاخ للاب لحجبه هاولا وابن الاخ للابوين والعم للابوين
لحجبه هاولا وابن الاخ للاب والعم للاب لحجبه هاولا والعم للابوين • وابن العم
للابوين لحجبه هاولا والعم للاب • وابن العم للاب لحجبه هاولا وابن العم للابوين
والمعتق لحجبه عصبات النسب • وكل عصبة لحجبه اصحاب الفروض المستغرقة **فرع**
جميع ما ذكرناه من الحجب هو فيما اذا كان الحاجب وارثا من الميت فان لم يرث نظر ان
كان امتناع الارث لنقص كالرق وغيره من الموانع فلا يحجب لا حجب حرمان ولا حجب
نقصان وان كان لا يرث لتقدم غيره عليه فقد يحجب غيره حجب نقصان وذلك في
صور **احداها** مات عن ابوين واخوين فللام السدس والباقي للاب لانهما يسقطان
به **الثانية** ام وجد واخوان لام فللام السدس والباقي للجد **الثالثة** اب وام
اب وام ام فتسقط ام الاب بالاب وفيما يرثه ام الام وجهان اصحهما السدس والثاني
نصف السدس **الرابعة** اذا ترك جدا واخا لابوين واخا لاب يعتد بالاخ للاب نصيب
الجد ولا ياخذ شيا **قلت** وصورة خامسة ام واخ لابوين واخ لاب والله اعلم

الباب الخامس في بيان مانع الميراث وهو خمسة **الاول** اختلاف الدين

وفيه مسايل **الاولي** لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم ولا فرق بين النسب والمعتق
والزوج ولا بين ان يسلم قبل القسمة ام لا **الثانية** يرث الكفار بعضهم بعضا كاليهودي
من النصراني والنصراني من المجوسي والمجوسي الحربي من الوثني وبالعكس وعن ابن خيران وغيره
وجه انه لا يرث ملة منهم من اخري والصحيح المعروف الاول هذا اذا كان اليهودي والنصراني

مثلا ذميين او حربيين سوا كان الحربيان مختلفي الدار او متفقيها كالروم والهند • فلو كان
احدهما ذميا والاخر حربيا فطريقان المذهب وبه قطع الاكثرون لا يتوارثان لانقطاع
الموالاة وربما نقل الفرضيون الاجماع علي هذا والثاني علي قولين حكاهما الامام وغيره
ثانيهما التوارث لشمول الكفر والمعاهد والمستامن هل هما كالذمي او كالحربي وجهان
اصحهما وهو المنصوص كالذمي لانهما معصومان بالعهد والامان فعلي هذا يتوارث الذمي
والمستامن وعلي الاخر في التوارث بينهما الطريقان ويتوارث هو والحربي **فرع** مات
يهودي ذمي عن ابن مثله وابن نصراني ذمي وابن يهودي معاهد وابن يهودي حربي فالمذهب
ان التركة لجميعهم غير الحربي وحكي في الحربي وجه انه يرث وفي الاخرين وجه بالمنع سوي
الاول **الثالثة** لا يرث المرتد احدا ولا يرثه احد وماله فيء سوا اكتسبه في الاسلام او
في الردة وسوا المرتد المعلن والزنديق المستتر ولا ينزل التحاقه بدار الحرب منزلة موته
المانع الثاني الرق فلا يرث رقيق وان عتق قبل القسمة ولا يورث رقيق اذ لا ملك
له واذا قلنا يملك بتمليك السيد فملك غير مستقر يعود الي السيد اذا زال ملكه عن
رقبته • وسوا في ذلك القن والمكاتب والمدبر وام الولد فلا يرثون ولا يورثون **فرع**
المعتق بعضه لا يرث علي الصحيح المنصوص الذي قطع به الاصحاب وعن المزني وابن سريج انه
يرث بقدر ما فيه من الحرية • وهل يورث قولان القديم لا والجديد نعم لانه تام الملك
قلت الجديد هو الاظهر عند الاصحاب والله اعلم • فعلي القديم فيما ملكه بحريته وجهان
اصحهما عند الاكثرين وهو نصه في القديم انه لمالك الباقي والثاني انه لبيت المال وهو
منسوب الي الاصطخري ونقله الفرضيون عن ابن سريج وقالوا هو الاصح وعلي الجديد يرثه
قريبه او معتقه وزوجته **قلت** والله اعلم • وفي القدر الموروث وجهان
اصحهما جميع ما ملكه بنصفه الحر والثاني انه يقسط ما ملكه بحريته علي مالك الباقي والورثة
بقدر رقه وحريته فان كان نصفه حرا فنصف ذلك للورثة ونصفه لمالك باقيه لان الموت
حل جميع البدن والبدن منقسم الي رق وحرية **المانع الثالث** القتل وهو ضربان
احدهما مضمون وهو موجب للحرمان سوا ضمن بقصاص او دية او كفارة كمن رمي صف
الكفار ولم يعلم فيهم مسلما فقتل قريبه المسلم تجب الكفارة ولا دية وسوا كان القتل عمدا او خطا

وحكى الحناطي قولا ان المخطي يرث مطلقا والمشهور الاول • وسوا كان الخطا مباشرة كمن رمى
صيدا فاصاب مورثه او بالسبب كمن حفر بيرا عدوانا فسقط فيها مورثه او وضع حجرا
في الطريق فتعثر مورثه وسوا قصد بالتسبب مصلحته كضرب الاب والزوج والمعلم للتاديب
وكسقيه الدوا وبط جرحه للمعالجة اذا مات به الصبي او غيره او لا بقصد وفي بط الجرح
وسقي الدوا وجه حكاه ابن اللبان وغيره انه لا يمنع وعن صاحب التقريب وجه في مطلق
القتل بالتسبب انه لا يمنع والصحيح الذي عليه الاصحاب الاول • وسوا صدر القتل من مكلف
او غيره وفي الصبي وجه يتخرج من القول الذي حكاه الحناطي في المخطي اذا قلنا عمد الصبي
خطا • وسوا فيه المكره والمختار وفي المكره خلاف والمذهب المنع **الضرب**
الثاني قتل غير مضمون وهو قسمان مستحق مقصود وغيره **والاول نوعان**
احدهما ما لا يسوغ تركه فاذا قتل الامام مورثه حدا بالرجم او في المحاربة ففي منعه
اوجه **الثالث** ان ثبت بالبينة منع وان ثبت بالاقرار فلا لعدم التهمة **قلت**
الاصح المنع مطلقا لانه قاتل والله اعلم **النوع الثاني** ما يسوغ تركه كالقصاص ففيه
خلاف مرتب على قتل الامام حدا واولى بالحرمان • ولو شهد على مورثه بما يوجب الحد
او القصاص فقتل بشهادته او شهد على احصانه وشهد غيره بالزنى او زكى الشهود بالزنا
على مورثه فهو كما اذا قتله قصاصا **القسم الثاني** ما لا يوصف بانه مستحق مقصود
كقتل الصايل والباغي ففيه خلاف مرتب على القصاص واولى بالحرمان والباغي اولى بالحرمان
من العادل • والمذهب وظاهر نص الشافعي رضي الله عنه في الصور كلها منع الارث قال
الروياني لكن القياس والاختيار ان ما لا ضمان فيه لا يمنع **فرع** قد يرث المقتول
من قاتله بان جرح مورثه ثم مات قبل المجروح • **المانع الرابع** استبهام وقت الموت
فاذا مات متوارثان بغرق او حريق او تحت هدم او في بلاد غربة او وجدا قتيلين
في معركة فله خمس صور **احداها** ان يعلم سبق موت احدهما بعينه وحكمه ظاهر
الثانية ان نعلم التلاحق ولا نعلم السابق **الثالثة** ان نعلم وقوع الموتين معا **الرابعة**
ان لا نعلم شيا ففي هذه الصور الثلاث لا يورث احدهما من صاحبه بل يجعل مال كل واحد لباقي
ورثته لانا لا نتيقن استحقاق واحد منهما ولانا ان ورثنا احدهما فقط فهو تحكم وان

ورثنا

في حاشية ... ذكر الحنفية ... الشيخ فرائضه ... لا قرابات ... وورث بلا اختلاف

ورثنا كلا من صاحبه تيقنا الخطا وقيل اذا تلاحق الموتان ولم يعلم السابق اعطي كل
وارث لهما ما يتيقن له ويوقف المشكوك فيه قاله ابن اللبان وحكاه عن ابن سريج والصحيح
المعروف الاول وهو انه لا توقف ويصرف الجميع الى الورثة **الخامسة** ان نعلم
سبق موته ثم يلتبس فيوقف الميراث حتى يبين او يصطلحا لان التذكر غير مايوس منه هذا
هو الصحيح الذي عليه الاصحاب وفيه وجه انه كما لو لم يعلم السابق واليه ميل الامام
المانع الخامس الدور • وهو ان يلزم من التوريث عدمه **مثاله** اقر
الاخ بابن لاخيه الميت يثبت نسبه ولا يرث وقد سبقت المسالة في كتاب الاقرار •
ولو اوصى بعبد لابي العبد فمات الاب قبل القبول وقبلها اخوه يعتق العبد ولا يرث
وسياتي بيانها في كتاب الوصية ان شا الله تعالى • ولو اشترى المريض اباه عتق ولم
يرث • ولو ادعى شخص نسبا على ورثة ميت فانكروا ونكلوا عن اليمين حلف
وورث معهم ان لم يحجبهم وان كان يحجبهم فوجهان اصحهما لا يرث والا لبطل نكولهم ويمينه •
ولو ملك اخاه ثم اقر في مرض موته انه كان اعتقه في الصحة قال البغوي ينفذ ثم ان
صححنا الاقرار للوارث ورثه والا فلا لان توريثه يوجب ابطال الاقرار بحريته واذا
بطلت بطل الارث **الباب السادس** في اسباب تمنع صرف
المال اليه في الحال للشك في استحقاقه هي اربعة **الاول** الشك في الوجود
كمن مات وله قريب مفقود لا نعلم حياته ولا موته وفيه مسالتان **احداهما**
في التوريث منه فالمفقود الذي انقطع خبره وجهل حاله في سفر او حضر في قتال
او عند انكسار سفينة او غيرهما وله مال وفي معناه الاسير الذي انقطع خبره
فان قامت بينة على موته قسم ميراثه والا فوجهان احدهما وهو اختيار ابي منصور
وغيره انه لا يقسم ماله حتى يتحقق حاله واصحهما وبه قطع الاكثرون انه اذا مضت
مدة يحكم الحاكم بان مثله لا يعيش فيها قسم ماله وهذه المدة ليست مقدرة عند
الجمهور وفي وجه شاذ تقدر بسبعين سنة ويكفي ما يغلب على الظن انه لا يبقى اليه
ولا يشترط القطع بانه لا يعيش اكثر منها على الصحيح وقيل يشترط ويجوز ان يراد بهذا
القطع غلبة الظن ثم ان كانت القسمة بالحاكم فقسمته تتضمن الحكم بالموت وان اقتسموا
بانفسهم فظاهر كلام الاصحاب في اعتبار حكمه مختلف فيجوز ان يقال فيه خلاف إن

مان وفي

اعتبرنا القطع فلا حاجة الى الحكم والاولى لا بد منه لانه في محل الاجتهاد واذا مضت المدة المعتبرة وقسم ماله فهل لزوجته ان تتزوج مفهوم كلام الاصحاب دلالة وصريحا انها ذلك وان المنع على قوله الجديد مخصوص بما قبل هذه المدة الا ترى انهم ردوا على القديم حيث قالوا اذا لم يجز الحكم به في قسمة ماله وعتق امهات اولاده لم يجز الحكم به في فراق زوجته فاشعر بانهم راوا الحكمين متلازمين وعلى هذا فالعبد المنقطع الخبر بعد هذه المدة لا تجب فطرته ولا تجزي عن الكفارة بلا خلاف وموضع القولين ما قبل ذلك ● ثم انا ننظر الى من يرثه حين حكم الحاكم بموته ولا يورث منه من مات قبل الحكم ولو بلحظة لجواز ان يكون موت المفقود بين موته وبين حكم الحاكم واشار العبادي في الرقم الى انه لا يشترط ان يقع حكم الحاكم بعد المدة فقال يضرب له الحاكم مدة لا يعيش في الغالب اكثر منها فاذا انتهت فكانه مات ذلك اليوم **المسألة الثانية** في توريثه فاذا مات له قريب قبل الحكم بموته نظر ان لم يكن له وارث الا المفقود توقفنا حتى يتبين انه كان عند موت القريب حيا او ميتا وان كان له وارث غير المفقود توقفنا في نصيب المفقود واخذنا في حق كل واحد من الحاضرين بالاسوا فمن يسقط منهم بالمفقود لا يعطى شيا حتى يتبين حاله ومن ينقص حقه بحياته يقدر في حقه حياته ومن ينقص حقه بموته يقدر في حقه موته ومن لا يختلف نصيبه بحياته وموته يعطى نصيبه

مثاله زوج مفقود واختان لاب وعم حاضرون فان كان حيا فللاختين اربعة من سبعة ولا شي للعم وان كان ميتا فلهما اثنان من ثلاثة والباقي للعم فيقدر في حقهم حياته ● اخ لاب مفقود واخ لابوين وجد حاضران فان كان حيا فللاخ الثلثان وللجد الثلث وان كان ميتا فالمال بينهما بالسوية فيقدر في حق الجد حياته وفي حق الاخ موته ● اخ لابوين مفقود واختان لابوين وزوج حاضرون فان كان حيا فللزوج النصف والباقي بينهم فيكون للاختين الربع وان كان ميتا فللزوج ثلاثة من سبعة وللاختين اربعة من سبعة فيقدر في حق الزوج موته وفي حق الاختين حياته ● ابن مفقود وشقيق وزوج للزوج الربع بكل حال ● هذا الذي ذكرناه في كل الصور هو الصحيح وظاهر المذهب وفي وجه يقدر موته في حق الجميع لان استحقاق الحاضرين معلوم واستحقاقه مشكوك فيه فان ظهر خلافه غيرنا الحكم وفي وجه اخر تقدر حياته في حق الجميع لان الاصل حياته فان ظهر خلافه غيرنا الحكم

السبب

السبب الثاني الشك في النسب ● فاذا اشكل نسب مولود بان وطئ اثنان فصاعدا امراة بشبهة فاتت بولد يمكن كونه من كل واحد او ادعى اثنان فصاعدا مجهولا فسياتي في موضعه ان شاء الله تعالى انه لا يلحق الا بواحد بان يعرض على القايف فلو مات في زمن الاشكال وقفنا من ماله ميراث اب وان مات احد الواطيين وقفنا من ماله ميراث المولود واخذنا في نصيب كل من يرث معه لو ثبت نسبه بالاسوا كما سبق في المفقود **السبب الثالث** الحمل ونعني به هل حمل لو كان منفصلا لورث منه اما مطلقا واما على تقدير وهذا الحمل قد يكون من الميت ويرث لا محالة وقد يكون من غيره كما اذا كانت امه حاملا من غير ابيه او من ابيه والاب ميت او ممنوع برق ونحوه وكذا زوجة ابنه او اخيه او جده والحمل من غيره قد لا يرث الا على تقدير الذكورة كحمل امراة الاخ والجد وقد لا يرث الا على تقدير الانوثة كما اذا ماتت عن زوج واخت للابوين وحمل من الاب ● وفيه فصلان **الاول** فيما بعد الانفصال وانما يرث بشرطين **احدهما** ان يعلم وجوده عند الموت فاذا كان الحمل منه وانفصل لما بين موته وبين اكثر مدة الحمل ورث لثبوت نسبه وان انفصل لما بعد ذلك لم يرث وان كان من غيره نظر ان لم يكن لها زوج يطوها فالحكم لو كان منه قطعا وان كان زوج يطاها فان انفصل قبل تمام ستة اشهر من وقت الموت فقد علم وجوده حينيذ وان انفصل لستة اشهر فاكثر لم يرث لاحتمال ان العلوق حصل بعده الا ان يعترف جميع الورثة بوجوده عند الموت ● واذا مات حر عن اب رقيق تحته حرة حامل فان ولدت قبل ستة اشهر من يوم الموت ورث المولود من اخيه لان الاب رقيق لا يحجبه وان ولدت لستة اشهر فصاعدا لم يرث لاحتمال حدوث العلوق بعد الموت الا ان يتفقوا على وجوده يوميذ وينبغي ان يمسك الاب عن الوطء حتى يظهر الحال قال الامام ولا نحرم الوطء **الشرط الثاني** ان ينفصل حيا فان انفصل ميتا فكان لا حمل سوا كان تحرك في البطن ام لا وسوا انفصل ميتا بنفسه او لجناية وان كانت الجناية توجب الغرة وتصرف الغرة الى ورثة الجنين لان ايجاب الغرة لا يتعين له تقدير الحياة الا ترى الى قول الاصحاب الغرة انما وجبت لدفع الجاني الحياة مع تهيؤ الجنين لها ولو سلم ان وجوب الغرة يتقدير الحياة فالحياة مقدرة في حق الجاني فقط تغليظا فيقدر في توريث الغرة فقط واعلم انه يشترط الحياة عند تمام الانفصال فلو خرج بعضه حيا ومات قبل تمام الانفصال فهو كما لو خرج ميتا في الارث وساير الاحكام حتى

كما

لو ضرب بطنها بعد خروج بعضه وانفصل ميتا فالواجب الغرة دون الدية هذا هو الصحيح الذي
عليه الجماهير وعن القفال وغيره انه اذا خرج بعضه حيا ورث وان انفصل ميتا وبه قال ابو
خلف الطبري من اصحابنا ● ولو مات عقب انفصاله حيا حياة مستقرة ورث ونصيبه لورثته ●
وتعلم الحياة المستقرة بصراخه وكذا بالبكاء او العطاس او التثاؤب او امتصاص الثدي لدلالتها
على الحياة ● وحكى الامام اختلاف قولين في الحركة والاختلاج ثم قال وليس موضع القولين ما اذا
قبض اليد وبسطها فان هذه الحركة تدل على الحياة قطعا والاختلاج الذي يقع مثله
لانضغاط وتقلص عصب فيما اظن وانما الاختلاف فيما بين هاتين الحركتين والظاهر كيف ما
تردد الخلاف ان ما لا يعلم به الحياة ويمكن ان يكون مثله لانتشار بسبب الخروج من المضيق
او الاستواء عن التواء فلا عبرة به كما لا عبرة بحركة المذبوح **فرع** لو ذبح رجل فمات
ابوه وهو يتحرك لم يرثه المذبوح على الصحيح وحكى الروياني وجها انه يرثه وحكى الحناطي
قريبا منه عن المزني **قلت** هذا الوجه غلط ظاهر فان اصحابنا قالوا من صار في حالة
النزع فله حكم الميت فكيف الظن بالمذبوح والله اعلم **الفصل الثاني** فيما قبل
الانفصال ومتى ظهرت مخايل الحمل فلا بد من التوقف كما سنفصله ان شاء الله تعالى وان
لم تظهر مخايله وادعته المراة ووصفت علامات خفية ففيه تردد للامام والظاهر
الاعتماد على قولها وطرد التردد فيما اذا لم تدعه لكنها قريبة عهد بالوطء واحتمال
الحمل قريب ● اذا عرف هذا فان لم يكن للميت وارث سوى الحمل المنتظر وقفنا
المال الى ان ينفصل وان كان له وارث اخر ففي وجه حكاه الفوراني وحكاه الشيخ ابو
خلف قولا عن رواية الربيع انه يوقف جميع المال والصحيح المشهور انه لا يوقف الجميع بل
ينظر في الورثة الظاهرين فمن احتمل حجبه بالحمل لم يدفع اليه شيء ومن لا يحجبه الحمل فان كان
له مقدر لا ينقص دفع اليه وان امكن العول دفع اليه ذلك القدر عائلا **مثاله** زوجة
حامل وابوان يدفع اليها ثمن عائلا والى الابوين سدسان عائلان لاحتمال ان الحمل بنتان وان لم يكن
له نصيب مقدر كالاولاد فالصرف اليهم مبني على ان اقصى عدد الحمل هل له ضبط وفيه وجهان
الاصح او الصحيح انه لا ضبط له وبه قال شيخا المذهب ابو حامد والقفال والعراقيون
والصيدلاني والقاضي حسين لانه وجد خمسة في بطن واثنا عشر في بطن والثاني ان اقصى
الحمل اربعة وبهذا قطع ابن كج والغزالي وجعله المنصوصون قياس قول الشافعي رضي الله عنه

بلغ مقابلة محرره ان شاء الله تعالى

واراد وا

١٦٩

واراد وا ان الشافعي يتبع في مثل ذلك الوجود واكثر الذي وجد اربعة لكن هذا الذي
قالوه مشكل بما نقله الاولون فعلى الاول لو خلف ابنا وام ولد حاملا لم يصرف الى الابن
شيء ولو خلف ابنا وزوجة حاملا فلها الثمن ولا يدفع الى الابن شيء وعلى الثاني له الخمس او
خمس الباقي على تقدير انهم اربعة ذكور ● وعلى هذا هل يمكن الذين صرف اليهم حصتهم
من التصرف فيها وجهان اصحهما نعم والا لم يدفع اليهم والثاني المنع قاله القفال لانه قد
يهلك الموقوف للحمل فيحتاج الى الاسترداد والحاكم وان كان يلي امر الاطفال فلا يلي
امر الاجنة فلا يمكن حمل ما جرى على القسمة ● ثم الموقوف للحمل على الوجه الثاني
قد يكون بتقدير الذكورة اكثر وقد يكون بتقدير الانوثة اكثر بان خلفت زوجا
واما حاملا من ابيها فان كان الحمل ذكرا فله سدس المال وان كان ذكورا فله ثلث
المال وان كان انثيين عالت المسألة الى ثمانية فيدفع الى الزوج ثلاثة من ثمانية والى
الام سهم ونوقف اربعة **فرع** مات كافر عن زوجة حامل ووقفنا الميراث
للحمل فاسلمت ثم ولدت ورث الولد وان كان محكوما باسلامه لانه كان محكوما
بكفره يوم الموت **فرع** مات عن ابن وزوجة حامل فولدت ابنا وبنتا فاستهل
احدهما ووجدا ميتين ولم يعلم المستهل اعطي كل وارث اقل ما يصيبه ويوقف
الباقي حتى يصطلحوا او تقوم بينة **السبب الرابع** الخنوثة قد سبق في باب
الطهارة بيان ما يعرف به ذكورته وانوثته فلو مات له مورث في مدة اشكاله
نظر ان لم يختلف ميراثه بالذكورة والانوثة كولد الام والمعتق ورث ● وان اختلف
اخذ في حق الخنثى ومن معه من الورثة باليقين ويوقف المشكوك فيه فان كان يرث
على احد التقديرين الانوثة والذكورة دون الاخر لم يدفع اليه شيء ووقف ما يرثه
على ذلك التقدير وكذا من يرث معه على احد التقديرين وان كان الخنثى يرث على
التقديرين لكن يرث على احدهما اقل دفع اليه الاقل ووقف الباقي وكذلك في حق من
يرث معه على التقديرين ويختلف قدر ما ياخذه وان كان من معه يرث على التقديرين
ولا يختلف حقه دفع اليه حقه ولنا وجه انه يوخذ في حق الخنثى باليقين ويصرف
الباقي الى باقي الورثة حكاه الاستاذ ابو منصور ونسبه ابن اللبان الى تخريج ابن سريج
وحكى وجهين في انه هل يوخذ من باقي الورثة ضمين **فرع** المال الموقوف بسبب الخنثى

لا بد من التوقف فيه ما دام الخنثى باقيا على اشكاله فان مات فالمذهب انه لا بد من الاصطلاح
عليه وحكى ابو ثور عن الشافعي رضي الله عنهما انه يرد الى ورثة الميت الاول **فرع** لو اصطلح
الذين وقف المال بينهم على تساو او تفاوت جاز قال الامام ولا بد وان يجري بينهما تواهب
والا لبقي المال على صورة التوقف وهذا التواهب لا يكون الا عن جهالة لكنها تحتمل
للضرورة • ولو اخرج بعضهم نفسه من البين ووهبه لهم على جهل بالحال جاز ايضا
فرع لو قال الخنثى في اثناء الامر انا رجل او قال انا امراة قطع الامام بانه يقضى بقوله
ولا نظر الى التهمة فانه لا اطلاع عليه الا من جهته وحكى ابو الفرج السرخسي هذا
عن نصه هنا قال ونص فيما اذا جنى عليه واختلف الجاني والخنثى في ذكورة الخنثى
ان القول قول الجاني فمنهم من نقل وخرج ومنهم من فرق بانا عرفنا هناك اصلا
نابتا وهو براءة ذمة الجاني فلا يرفعه بقوله وهنا بخلافه واذا قبلنا قوله حلفناه
عليه **فرع** في امثلة مختصرة توضح مسائل الخنثى • بنتان وولد ابن خنثى واخ للبنتين
الثلثان ويوقف الباقي • ولد خنثى واخ او عم للخنثى النصف ويوقف الباقي •
ولد خنثى وابن يعطى الابن النصف والخنثى الثلث • ولد خنثى وابنان يعطى الخنثى
الخمس والابنان الثلثين • ولد خنثى وبنت وعم يعطى الخنثى الثلث وكذا البنت •
زوج واب وولد خنثى للزوج الربع وللاب السدس وللخنثى النصف • زوج وام وولد
اب خنثى للزوج النصف عائلا من ثمانية وللام الثلث عائلا وللخنثى سدس تام • واذا
اجتمع ولدان خنثيان فلهما الثلثان ويوقف الباقي • ثلاثة اولاد خناثا وعم لكل
واحد من الخناثا خمس المال لاحتمال انه انثى وصاحباه ذكران • ابن وخنثيان يدفع
اليه الثلث والى كل واحد منهما الخمس • ولد خنثى وولد ابن خنثى وعم فللولد النصف
• بنت وبنت ابن وولد ابن خنثى وعم للبنت النصف ولولدي الابن السدس بالسوية •
ثلاثة اولاد ابن خناثا بعضهم اسفل من بعض للاول النصف والباقي في كل هذه الصور
يوقف حتى يتبين الحال **الباب السابع** في ميراث ولد
الملاعنة وولد الزنا والمجوس • فيه ثلاثة فصول **الاول** اللعان يقطع التوارث
بين الملاعن والولد لانقطاع النسب وكذا يقطع التوارث بين الولد وكل من يدلي بالملاعن
كابيه وامه واولاده وفي السلسلة للشيخ ابي محمد وجه مخرج ان اللعان لا يقطع التوارث

بين

١٧٠

بين الولد والملاعن بناء على الوجهين في ان الملاعن هل له نكاح البنت التي نفاها باللعان
اذا لم يدخل بامها ان منعناه لان نسبها بعرض الثبوت بان يكذب نفسه ورث ولا نعرف
هذا الوجه لغيره **قلت** هذا الوجه غلط لانه في الحال لا نسب والله اعلم • واما الولد
مع الام فيتوارثان توارث سائر الاولاد والامهات • والتوامان المنفيان باللعان
في توارثهما وجهان الاصح لا يتوارثان الا بقرابة الام لانقطاع نسب الاب والثاني
يتوارثان باخوة الابوين لان اللعان يوثر في حق المتلاعنين فقط فاذا قلنا بالاول
فلا عصبة للمنفي الا من صلبه او بالولاء بان يكون عتيقا او امه عتيقة فيثبت الولاء
لمولاها عليه • وعصبة الام لا يكونون عصبة له **فرع** اذا نفاه ثم استلحقه
لحقه فان كان بعد موت الولد فكذلك وتنقض القسمة ان كانت تركته قسمت
حتى لو دفن على امه ولا فاخذ مولاها ميراثه كان للمستلحق استرداده ولا فرق
في اللحوق بين ان خلف الميت ولدا ام لا **الفصل الثاني** ولد الزنا كالمنفي باللعان
الا في ثلاثة اشيا **احدها** ان الوجه المنقول عن السلسلة لا يجي هنا قطعا **الثاني**
ان ولد الزنا لا يلحق بالاستلحاق **الثالث** التوامان من الزنا لا يتوارثان الا
باخوة الام قطعا وفي وجه حكاه الحناطي وصاحب الحاوي يتوارثان باخوة الابوين
قلت هذا الوجه غلط فاحش • قال الامام ولو علقت بتوامين من واطي
بشبهة ثم جهل الواطي توارثا باخوة الابوين بلا خلاف والله اعلم **الفصل
الثالث** فيما اذا اجتمع في شخص قرابتان منع الشرع من مباشرة سبب اجتماعهما
كام هي اخت وذلك يقع في المجوس لاستباحتهم نكاح المحارم وربما اسلموا بعد
ذلك او ترافعوا الينا وقد يتفق في المسلمين نادرا بالغلط والاشتباه والحكم انه لا يورث
بالقرابتين بل يورث باقواهما وفي وجه يرث بهما ان كانتا بحيث لو كانتا في شخصين
ورثا معا وبه قال ابن سريج وابن اللبان والصحيح الاول ويعرف الاقوى بكل واحد من
امرين احدهما ان تحجب احداهما الاخرى كبنت هي اخت لام بان يطا امه فتلد
بنتا **الثاني** ان لا تحجب احداهما اصلا او يكون حجبها اقل فالاول كام هي اخت
والثاني كام ام هي اخت فترث بالامومة او الجدودة دون الاخوة وعن ابن اللبان
وجه انها ترث في الصورة الثانية بالاخوة دون الجدودة لان نصيب الاخت

اكثر ولا يجوز هذا في اخوات الصورة والصحيح المعروف الاول ولا يرثون بالزوجية بلا خلاف
لبطلانها

الباب الثامن في الرد وذوي الارحام

اصل المذهب فيهما
وما اختاره الاصحاب لضرورة فساد بيت المال ذكرناه في اول الكتاب فاذا قلنا بالرد فمقصود
الفتوي منه انه ان لم يكن ممن يرد عليه من ذوي الفروض الا صنف فان كان شخصا واحدا
دفع اليه الفرض والباقي بالرد وان كانوا جماعة فالباقي بينهم بالسوية • وان اجتمع صنفان
فاكثر رد الفاضل عليهم بنسبة سهامهم واما الحساب وتصحيح المسائل فيذكر ان شاء الله تعالى
في باب الحساب

فصل

واما توريث ذوي الارحام فالذاهبون اليه منا اختلفوا
في كيفيته فاخذ بعضهم بمذهب اهل التنزيل وبه قطع ابن كج وصاحب المهذب والامام
لان القايلين به ممن ورثهم من الصحابة ثم من بعدهم رضي الله عنهم اكثر ومنهم من اخذ
بمذهب اهل القرابة وهو مذهب ابي حنيفة وبه قطع البغوي والمتولي وسمي الاولون
اهل التنزيل لتنزيلهم كل فرع منزلة اصله وسمي الاخرون اهل القرابة لانهم يورثون الاقرب
فالاقرب كالعصبات

قلت

الاصح الاقيس مذهب اهل التنزيل وللقايلين بتوريث
ذوي الارحام مذاهب غير هذين لكن الذي اختاره اصحابنا منها هذان والله اعلم •
والمذهبان متفقان علي ان من انفرد من ذوي الارحام يحوز جميع المال ذكرا كان او انثي
وانما يظهر الاختلاف عند اجتماعهم وبيان ذلك في طرفين الاول فيما اذا انفرد صنف
منهم من الاصناف اولاد البنات وبنات الابن فاهل التنزيل ينزلونهم منزلة البنات وبنات
الابن ويقدمون منهم من سبق الي الوارث فان استووا في السبق الي الوارث قدر كان
الميت خلف من يدلون به من الورثة واحدا كان او جماعة ثم جعل نصيب كل واحد للمدلين
به علي حسب ميراثهم لو كان هو الميت وقال اهل القرابة ان اختلفت درجاتهم فالاقرب
الي الميت اولي ذكرا كان او انثي فيقدم بنت البنت علي بنت بنت البنت وعلي ابن بنت
البنت وان لم تختلف فان كان فيهم من يدلي بوارث فهو اولي فيقدم بنت بنت الابن علي بنت
بنت البنت هذا اذا ادلي بنفسه الي الوارث اما اذا ادلي بواسطة كبنت بنت بنت
الابن مع بنت بنت بنت البنت فلاصحاب ابي حنيفة فيه اختلاف والصحيح عندهم ان لا
ترجيح ومقتضي ما ذكره اصحابنا الترجيح كالوادلي بنفسه • وان استووا في الادلاء ورثوا
جميعا وكيف يرثون اختلف فيه ابو يوسف ومحمد فقال ابو يوسف يعتبرون بانفسهم

فان

فان كانوا ذكورا او اناثا سوي بينهم وان اختلطوا فللذكر مثل حظ الانثيين وقال محمد
ينظر في المتوسطين بينهم وبين الميت من ذوي الارحام فان اتفقوا ذكورة وانوثة فالجواب
كذلك وان اختلفوا فاما ان يكون الاختلاف في بطن واحد واما في اكثر فان كان في بطن
قسمنا المال بين بطن الاختلاف وجعلنا كل ذكر بعدد اولاده الذين يقسم ميراثهم ذكورا
وكل انثي بعدد اولادها الذين يقسم ميراثهم اناثا ويقسم المال بين الذكور والاناث الحاصلين
من هذا التقدير للذكر مثل حظ الانثيين ثم ما اصاب كل واحد من الصنفين يقسم بين اولاده
للذكر مثل حظ الانثيين وان كان الاختلاف في اكثر من بطن قسم المال بين اعلي بطون الاختلاف
كما ذكرنا ثم ما اصاب كل واحد من الصنفين قسم علي اولاده الذين فيهم الاختلاف علي
النحو المذكور في البطن الاول وهكذا يفعل حتي تنتهي القسمة الي الاحياء قال الناقلون
كل واحد من ابي يوسف ومحمد يدعي ان قوله قول ابي حنيفة والاكثرون صدقوا محمدا
لكن متاخروهم يفتون بقول ابي يوسف وكذلك قال البغوي والمتولي انه اظهر الروايتين
والمذهبان متفقان علي تفضيل الذكر علي الانثي في القسمة وفي التتمة وجه اخر انه يسوي
بين الذكر والانثي قال وهو اختيار الاستاذ ابي اسحق الاسفرايني

فرع

في امثلة توضح
الغرض بنت بنت وبنت بنت ابن المنزلون يجعلون المال بينهما ارباعا بالفرض والرد كما
يكون بين البنت وبنت الابن واهل القرابة يجعلون الجميع لبنت البنت لقربها • بنت
ابن بنت وبنت بنت ابن المال للثانية بالاتفاق اما علي التنزيل فلان السبق الي الوارث
هو المعتبر واما علي القرابة فلانه المعتبر عند استوا الدرجة • بنت بنت وابن وبنت
من بنت اخري المنزلون يجعلون المال بين بنتي الصلب تقديرا بالفرض والرد ثم يقولون
نصف البنت الاولي لبنتها ونصف الاخري لولديها اثلاثا واهل القرابة يجعلون المال
بين ثلاثتهم للذكر مثل حظ الانثيين ومحمد لا يخالف في هذه الصورة انما يخالف فيما
اذا اختلف الاصول الذين هم من ذوي الارحام • ابن بنت وبنت بنت اخري وثلاث
بنات بنت اخري المنزلون يقولون للابن الثلث وللبنت المنفردة كذلك وللثلاث الثلث
اثلاثا واهل القرابة يجعلون المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين • بنت بنت بنت
وبنت ابن بنت عند المنزلين وابي يوسف المال بينهما بالسوية وعند محمد ثلث المال للاولي
وثلثاه للثانية • بنتا بنت بنت وثلاث بنات ابن بنت اخري عند المنزلين للبنتين

النصف بالسوية وللثلاث النصف اثلاثا وعند ابي يوسف المال بين الخمس بالسوية وعند محمد
يقسم المال بين الذكر والانثي المتوسطين وتعدد الذكر ثلاثه ذكور بعدد فروعه والانثي
اثنين بعدد فرعيها فيكون المال علي ثمانيه حصة الذكر سته فهي لبناته بالسويه وحصة
الانثي سهمان هما لبنتيها • بنت بنت بنت وبنت بنت ابن بنت وابن ابن بنت عند
ابي يوسف المال بينهم علي اربعة وعند محمد يقسم المال اولا بين اعلي بطني الاختلاف
وفيه ابنان وبنت فلكل واحد منهما بعدد واحدا لان الفروع احاد فيكون المال بينهم
علي خمسة حصة البنت سهم هو لبنت بنتها وحصة الذكرين اربعة اسهم تقسم علي ولديهما
للاختلاف وهما ابن وبنت علي ثلاثه واربعة لا تنقسم علي ثلاثه فيضرب ثلاثه في خمسه
تكون خمسة عشر كان للبنت في القسمة الاولي سهم فلها الان ثلاثه وكان لكل واحد
من الابنين سهمان فيكون سته فيجمع بينهما فيكون اثني عشر تقسم بين ولديهما للذكر
مثل حظ الانثيين فاذا البنت بنت البنت ثلاثه من خمسة عشر وللاخري اربعه من
خمسة عشر وللابن الثمانيه الباقية **فصل** ومن الاصناف بنات الاخوة وبنو الاخوة
للام واولاد الاخوات فالمنزلون ينزلون كل واحد منزلة ابيه او امه ويرفعونهم عند
التسفل بطنا بطنا فمن سبق الي وارث قدموه فان استووا في الانتهاء الي الوارث قسم
المال بين الاصول فما اصاب كل واحد قسم بين فروعه وقال اهل القرابة ان اختلفوا في
الدرجة قدم منهم الاقرب الي الميت من اي جهة كان حتي يقدم بنت الاخت للاب او للام
علي بنت ابن الاخ من الابوين وان لم يختلفوا في الدرجه فالاقرب الي الوارث اولي من
اي جهة كان حتي تقدم بنت ابن الاخ من الاب علي بنت ابن الاخت من الابوين فان
استووا فيه ايضا فعند ابي حنيفة وابي يوسف تقدم من كان من الابوين ثم من كان
من الاب ثم من كان من الام رعاية لقوة القرابة ولا ينظر الي الاصول ومن سقط منهم
عند الاجتماع ومن لا يسقط وعند محمد يقدم من كان من الابوين علي من كان من الاب
ولا يقدم علي من كان من جهة الام اعتبارا بالاصول **فرع** اولاد الاخوة والاخوات
من الام سوي بينهم في القسمة عند الجمهور من المنزلين واهل القرابة قال الامام وقياس
المنزلين تفضيل الذكر لانهم يقدرون اولاد الوارث كانهم يرثون منه • واما اولاد
الاخوة والاخوات من الابوين ومن الاب فيفصل ذكرهم عند المنزلين وعن ابي حنيفة

روايتان اظهرهما وبها قال ابو يوسف ان الجواب كذلك والثانيه وبها قال محمد انه
يقسم المال بين الاصول اولا ويوخذ عددهم من الفروع فما يصيب كل واحد منهم يجعل
لفروعه كما سبق في اولاد البنات **فرع** في امثلته بنت اخت وابنا اخت اخري وهما
من الابوين او من الاب عند المنزلين نصف المال للبنت ونصفه للابنين وقال اهل
القرابة المال بينهم علي خمسة • ثلاث بنات اخوة متفرقين قال المنزلون ومحمد السدس
لبنت الاخ من الام والباقي لبنت الاخ من الابوين اعتبارا بالاباء وقال ابو حنيفة وابو
يوسف المال كله لبنت الاخ من الابوين • ثلاث بني اخوات متفرقات قال المنزلون
ومحمد المال بينهم علي خمسة كما يكون بين امهاتهم بالفرض والرد وقال ابو حنيفه وابو
يوسف المال كله لابن الاخت من الابوين • ولو كان بدلهم ثلاث بنات اخوات متفرقات
كان جواب الفريقين كذلك ولو اجتمع البنون الثلاثه والبنات الثلاث قال المنزلون المال
بين امهاتهم علي خمسة بالفرض والرد فنصيب الاخت من الابوين لولديها اثلاثا ونصيب
الاخت من الاب كذلك ونصيب الثالثه لولديها بالسوية وقال ابو حنيفه وابو يوسف
الكل لولدي الاخت من الابوين وقال محمد يجعل كان في المسالة ست اخوات اعتبارا بعدد
الفروع فيكون للاخت من الام الثلث تقديرها اختين وللاخت من الابوين الثلثان تقديرها
اختين لحصة كل واحدة لولديها هذه بالتفضيل وتلك بالسوية قال الامام وقد نظر محمد هنا
الي الاصول الوارثين وفي اولاد البنات لم ينظر الي الوارثين وانما نظر الي بطون الاختلاف
من ذوي الارحام كما سبق • ابن اخت من الابوين وبنت اخ كذلك عند المنزلين ومحمد الثلثان
لبنت الاخ والثلث لابن الاخت وقال ابو حنيفه وابو يوسف بالعكس **فصل** ومن
الاصناف الاجداد الساقطون والجدات الساقطات فالمنزلون ينزلون كل واحد
منهم منزلة ولده بطنا بطنا ويقدمون منهم من انتهي الي الوارث اولا فان استووا في
الانتهاء قسم المال بين الورثه الذين انتهوا اليهم وقسمت حصة كل وارث بين المدلين به وقال
اهل القرابة ان اختلفت درجاتهم فالمال للاقرب من اي جهة كان حتي يقدم ابو الام علي ابي ام
الاب • وام ابي الام علي ابي ابي ابي الام فان استووا في الدرجة لم يقدم هنا بالسبق
الي الوارث علي المشهور من مذهب ابي حنيفة ومن اصحابه من قدم به فان لم يقدم به او
قدم واستووا في السبق اليه نظر ان كان الكل من جهة ابي الميت فرواية الجوزجاني وهي

الاظهر انه يجعل ثلثا المال لمن هو من جهة ابي الاب وثلثه لمن هو من جهة ام الاب ورواية
عيسى بن ابان كل المال لمن هو من جهة ابيه ويسقط به من هو من جهة الام وان كان الكل
من جهة ام الميت اطردت الروايتان في انه يسقط من هو من جهة امها ام يجعل المال
بين من هو من جهة ابيها ومن هو من جهة امها اثلاثا • وان كان بعضهم من جهة ابي الميت
وبعضهم من جهة امه قسم المال بين الجهتين اثلاثا وجعل كل قسم كانه كل التركة واهل كل جهة
كانهم كل الورثة ولحي فيهم الروايتان ثم قسمة الثلثين علي من هو من جهة الاب للذكر مثل حظ
الانثيين وقسمة الثلث علي من هو من جهة الام كمثل ذلك قاله البغوي في التهذيب **فرع**
في امثلته • ام ابي الام وابو ام الام عند المنزلين المال لابي ام الام لانه اسبق الي الوارث
وعلي رواية الجوزجاني الثلثان لام ابي الام والثلث لابي ام الام وعلي رواية عيسي
الكل لام ابي الام • ابو ام اب وابو ابي ام عند المنزلين المال للاول وعلي رواية عيسى
للثاني وعلي رواية الجوزجاني الثلثان للثاني والثلث للاول • ابو ابي ام وابو ام اب
قال المنزلون المال للثاني وكذلك الجواب عند من رجح بالسبق الي الوارث من اهل القرابة
واما علي الظاهر عندهم فالثلثان للثاني والثلث للاول • ابو ام ام وابو ام اب عند
المنزلين المال بينهما نصفان كما يكون بين ام الام وام الاب فرضا وردا وعند اهل
القرابة الثلث للاول والثلثان للثاني • ابو ابي ام وام ابي ام وابو ام ام عند المنزلين
المال للثالث وعلي رواية عيسى للاولين وعلي رواية الجوزجاني الثلثان بين الاولين
للذكر مثل حظ الانثيين والثلث للثالث • ابو ابي ام اب وام ابي ام الاب وابو ابي
ابي ام وام ابي ابي الام قال المنزلون المال للاولين وقال اهل القرابة الاولان من
جهة الاب والاخران من جهة الام فيجعل المال اثلاثا بين الجهتين ثم علي رواية الجوزجاني
الثلثان بين الاولين اثلاثا والثلث بين الاخرين كذلك وعلي رواية عيسي الثلثان للاول
من الاولين والثلث للاول من الاخرين **فصل** ومن الاصناف الخالات والاخوال
والعمات والاعمام من الام نزل المنزلون الاخوال والخالات منزلة الام وقسموا المال
بينهم اذا انفردوا علي حسب ما ياخذون من تركة الام لو كانت هي الميتة واختلفوا
في العمات والاعمام للام فالاصح انهم كالاب والثاني انهم كالعم واختلف هؤلاء في تنزيل
العمات من الجهات بمنزلة العم للابوين وقيل كل عمة بمنزلة العم الذي هو اخوها ثم من

بعل

جعل العمات كالاب او كالعم من الابوين مع اشتراكهن قال اذا انفردن قسم المال بينهن
علي حسب استحقاقهن لو كان الاب هو الميت ومن نزلهن منزلة الاعمام المفرقين قدم
العمة من الابوين ثم العمة من الاب ثم العمة من الام واذا اجتمعت العمات والخالات
والاخوال فالثلثان للعمات والثلث للاخوال والخالات ويعتبر في كل واحد من
النصيبين ما اعتبر في جميع المال لو انفرد احد الصنفين • واما اهل القرابة فقالوا
اذا انفردت الخالات فان كن من جهة واحدة قسم المال بينهن بالسوية وان اختلفت
الجهة فالخالة من الابوين مقدمة ثم الخالة من الاب والاخوال المنفردون كالخالات
واذا اجتمع الاخوال والخالات فان كانوا من جهة قسم المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين
وان كانوا من جهة الام • وان اختلفت الجهات فمن اختص بقرابة الابوين اولي ثم من اختص
بقرابة الاب • والعمات المنفردات كالخالات واذا اجتمع العمات من الام والاعمام
من الاب فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين واذا اجتمعت العمات والخالات فللعمات
الثلثان وللخالات الثلث سوا اتفقت جهة العمات والخالات او اختلفت علي
المشهور عندهم وعن ابي يوسف انه ان اختلفت الجهة فالمال لاقوي الصنفين جهة •
ثم اذا قسم المال اثلاثا اعتبر في كل واحد من النصيبين ما اعتبر في جميع المال عند انفراد
الصنف المصروف اليهم **فرع** في امثلته • ثلاث خالات متفرقات عند المنزلين المال
بينهن علي خمسة كما لو ورثن من الام وعند اهل القرابة هو للخالة من الابوين • ومثله
قالوا في ثلاثة اخوال متفرقين وعند المنزلين للخال من الام السدس والباقي للخال من الابوين •
ولو اجتمع الاخوال المتفرقون والخالات المتفرقات قال اهل القرابة المال كله للخال
والخالة من الابوين للذكر مثل حظ الانثيين وقال المنزلون ثلثا المال لهما كذلك وثلثه
للخال والخالة للام كذا قال الامام وتفضيل الخال من الام علي الخالة من الاب مشكل
مخالف للتسوية بين الذكور والاناث من اولاد الاخ للام • ثلاثة اخوال مفترقون
وثلاث عمات مفترقات عند المنزلين ثلث المال بين الخال للابوين والخال للام علي ستة
واحد للثاني والباقي للاول وقسمة الثلثين تخرج علي الخلاف في تنزيل العمات ان
جعلن كالاعمام فالثلثان للعمة من الابوين وان نزلت منزلة الاب فالثلثان بينهن
علي خمسة كما يرثن من الاب وقال اهل القرابة الثلثان للعمة من الابوين والثلث

في

للخال من الابوين **فرع** اولاد الاخوال والخالات والعمات والاعمام للام عند المنزلين
كابائهم وامهاتهم عند الانفراد والاجتماع ومن تسفل منهم دفع بطنا بطنا فان سبق
بعضهم الى وارث قدم وان استووا فيه قسم المال بين الذين يدلي بهم هو لا على حسب
استحقاقهم من الميت فما اصاب كل واحد منهم قسم بين المدلين به على حسب استحقاقهم
منه لو كان هو الميت وقال اهل القرابة الاقرب يسقط الابعد بكل حال فان استووا في
الدرجة نظر ان انفرد اولاد الاخوال والخالات فان اختلفت الجهة قدم الذين هم
من الابوين ثم الذين من الاب ثم ياخذ الذين هم من الاب وان لم تختلف ورثوا جميعا
ثم النظر عند ابي يوسف الى ابدانهم وعند محمد الى ابائهم واجدادهم كما سبق في
اولاد الاخوات وبنات الاخوة • واولاد العمات عند الانفراد كاولاد الخالات
والاخوال فان اجتمع الصنفان فثلثا المال لاولاد العمات وثلثه لاولاد الاخوال والخالات
على ما ذكرنا في ابائهم ويعتبر في كل واحد من النصيبين ما يعتبر في جميع المال واذا
اجتمع مع هولاء بنات الاعمام من الابوين او من الاب ولم تختلف الدرجه فبنات الاعمام
اولى لسبقهن الى الوارث **فرع** اخوال الام وخالاتها عند المنزلين بمنزلة الجدة ام الام
واعمامها وعماتها بمنزلة الجد ابي الام • واخوال الاب وخالاته بمنزلة الجدة ام
الاب وعماته عند من نزل عمة الميت منزلة ابيه بمنزلة الجد ابي الاب وعند من
نزل عمة الميت منزلة عمه بمنزلة عم الاب فيقسم المال بينهم وما اصاب كل واحد
منهم يجعل للمدلين به على حسب استحقاقهم لو كان هو الميت وعلى هذا القياس يجعلون
كل خال وخالة بمنزلة الجدة التي هي اختهما وكل عم وعمة بمنزلة الجد الذي هو اخوهما
واما اهل القرابة فيعتبرون في احوال الميتة وخالاتها ما اعتبروه في اخوال الميت
وخالاته وكذلك في عماتها اذا انفردن وان اجتمع اعمامها وعماتها فالمال بينهم للذكر
مثل حظ الانثيين على المشهور عندهم وفي رواية ان كانوا من الابوين او من الاب قدم
الاعمام ولو اجتمع اعمامها وعماتها واخوالها وخالاتها فالثلث للخالات والاخوال
والثلثان للاعمام والعمات • وخؤولة الاب وعمومته كخؤولة الام وعمومتها
عند الانفراد والاجتماع • ولو اجتمع القرابتان فلقرابة الاب الثلثان ولقرابة الام الثلث
ثم نقسم كل نصيب بينهم كما نقسم جميع المال لو انفردوا فثلثا الثلثين لعمات الاب وثلثه لخالاته

واخواله وكذلك الثلث • وسوا كان قرابة الاب من جنس قرابة الام ام لم يكن حتى
لو ترك عم امه وخالة ابيه كان الثلثان للخالة والثلث للعم • ولو ترك ثلاث عمات
متفرقات وثلاث خالات متفرقات لابيه ومثلهن لامه فعلى الصحيح من قول اهل
القرابة ثلثا الثلثين لعمة الاب من الابوين وثلثهما لخالة الاب من الابوين وثلث
الثلث لعمة الام من الابوين وثلثه لخالة الام من الابوين وتسقط البواقي وعند
المنزلين نصف سدس المال بين خالات الاب ومثله بين خالات الام لانهن بمنزلة
الجدتين والباقي لعمات الاب دون عمات الام لان عمات الاب كابي الاب وعمات
الام كابي الام • هذا تمام الطرف الاول

الطرف الثاني

في ترتيب الاصناف قال المنزلون كل واحد من ذوي الارحام ينزل منزلة الوارث الذي
يدلي به ثم ينظر في الورثة لو قدر اجتماعهم فان كانوا يرثون ورث المنزلون بهم وان
حجب بعضهم بعضا جرى الحكم كذلك في ذوي الارحام وقال اهل القرابة ذوو الارحام
وان كثروا يرجعون الى اربعة انواع المنتمون الى الميت وهم اولاد البنات واولاد
بنات الابن والمنتمي اليهم الميت وهم الاجداد والجدات الساقطون والمنتمون الى
ابوي الميت وهم اولاد الاخوات وبنات الاخوة والمنتمون الى اجداده وجداته
وهم العمومة والخؤولة ومذهبهم الظاهر تقديم النوع الاول ثم الثاني ثم الثالث
فما دام يوجد احد من فروع الميت وان سفل فلا شي لاصوله من ذوي الارحام وان
قربوا وعلى هذا القياس وعن ابي حنيفة رحمه الله رواية بتقديم النوع الثاني
على الاول وقدم ابو يوسف ومحمد النوع الثالث على الثاني واتفقوا على ان من كان
من العمومة والخؤولة واولادهم من ولد جدا وجدة اقرب الى الميت فهو اولى
بالميراث وان بعد ممن هو من ولد جد وجدة ابعد منه • واذا اجتمع الاجداد
والجدات من ذوي الارحام مع الخالات والاخوال والعمات فعند ابي حنيفة تقدم
الجدودة وعند صاحبيه ان كانت العمومة او الخؤولة من ولد جد او جدة يساوي الجد
والجدة الموجودين او ابعد فالاجداد والجدات اولى وان كانا من اصل اقرب منهما
فهم اولى • وعن احمد بن حنبل رحمه الله تقديم الخال على جميع ذوي الارحام وفي مذهبه
ما يباين مذهب اهل التنزيل **فصل** في كل فصل قد تجتمع في الشخص الواحد

من ذوي الارحام قرابتان بالرحم كبنت بنت بنت هي بنت ابن بنت ⊙ وكبنت اخت لاب
هي بنت اخ لام وكبنت خالة هي بنت عمة فالمنزلون ينزلون وجوه القرابة فان سبق بعض
الوجوه الى وارث قدم به والا قدروا الوجوه اشخاصًا ورثوا بها على ما تقتضيه
الحال ⊙ واما اهل القرابة فمحمد يورثه بجهتي القرابة وقال ابو يوسف ان كان ذلك في
اولاد البنات جعلت الوجوه كوجه ولم يورث بها وان كان في اولاد الاخوة والاخوات
ورث باقوى الجهتين وان كان في اولاد العمومة والخؤولة ورث بالقرابتين لانهما
مختلفان وهذا اظهر عندهم وعلى هذا لو خلف بنت اخ لام هي بنت اخت لاب
وبنت اخت اخرى او بنت اخ اخرى ورثت باقوى القرابتين وهي كونها بنت اخت
لاب ⊙ ولو خلف بنت خال هي بنت عمة وبنت عمة اخرى فالثلث لبنت الخال والثلثان
بينهما بالسوية ⊙ ولو كان معها بنت خال فالثلثان للاولى لانها بنت عمة والثلث
بينهما بالسوية **فصل** اذا كان مع ذوي الارحام زوج او زوجة قال اهل القرابة
تخرج نصيبه ونقسم الباقي على ذوي الارحام كما يقسم الجميع لو انفردوا وللمنزلين
مذهبان اصحهما كذلك والثاني ان الباقي يقسم بينهم على نسبة سهام الذين يدلي بهم
ذوو الارحام من الورثة مع الزوج او الزوجة ويعرف القائلون بالاول باصحاب اعتبار
ما بقي والقائلون بالثاني باصحاب اعتبار الاصل **مثاله** زوجة وبنت بنت وبنت
اخت من الابوين عند اهل القرابة للزوجة الربع والباقي لبنت البنت واصحاب القول
الاول من المنزلين جعلوا لها الربع والباقي بين بنت البنت وبنت الاخت بالسوية ومن
قال بالثاني قال اذا انزلناهما فكان في المسألة زوجة وبنتًا واختًا ولو كان كذلك
لكانت المسألة من ثمانية نصيب الزوجة منها واحد يبقى سبعة تخرج منها تمام نصيب الزوجة
يبقى ستة تقسم بينهما اسباعًا ⊙ ولو خلفت زوجًا وبنت بنت وخالة وبنت عم عند
اهل القرابة للزوج النصف والباقي لبنت البنت وعلى القول الاول للمنزلين للزوج النصف
ولبنت البنت نصف الباقي وللخالة سدس الباقي ولبنت العم الباقي وعلى القول الثاني اذا
نزلنا حصل مع الزوج بنت وام وعم وحينئذ تكون من اثني عشر تخرج نصيب الزوج يبقى
تسعة ثم تخرج تمام النصف للزوج يبقى ستة تقسمها على التسعة وبالله التوفيق

الباب التاسع في حساب الفرائض ⊙ وفيه مقصودان احدهما

تصحيح

في مقدماته **الاول** في التصحيح وفيه فصول **الاول** في
تصحيح المسائل والثاني في قسمة التركات **الاولى**
وهي اربع **احداها** الفروض المقدرة في كتاب الله تعالى ستة النصف والربع
والثمن والثلثان والثلث والسدس وقد سبق بيان مستحقها فالنصف فرض خمسة
الزوج والبنت وبنت الابن والاخت للابوين والاخت للاب ⊙ والربع فرض الزوج والزوجة
او الزوجات ⊙ والثمن فرض الزوجة والزوجات ⊙ والثلثان فرض اربعة وهن
الاناث اللواتي لو احدهن النصف ⊙ والثلث فرض ثلاثة الام واولادها والجد ⊙
والسدس فرض سبعة الام والجدة والاب والجد وبنت الابن مع بنت الصلب والاخت
للاب مع الاخت للابوين والواحد من اولاد الام **الثانية** كل عددين فهما متماثلان او
متداخلان او متوافقان او متباينان فالمتماثلان كثلاثة وثلاثة ⊙ والمتداخلان
كثلاثة وستة او تسعة والثلاثة داخلة في الستة او التسعة ⊙ والمتوافقان كاربعة
وستة لكل واحد منهما نصف صحيح وستة وتسعة لهما ثلث صحيح وثمانية واثني عشر
لهما ربع صحيح وللاحد وعشرين وخمسة وثلاثين سبع صحيح وللاثنين وعشرين وثلاثة
وثلاثين جزء من احد عشر ⊙ والمتباينان كثلاثة واربعة وطريق معرفة المداخلة ان
يسقط الاقل من الاكثر مرتين فصاعدًا او يزاد على الاقل مثله مرة فصاعدًا فان يفني
الاكثر بالاقل او تساويا بزيادة الامثال فمتداخلان والا فلا ⊙ وطريق الموافقة
والمباينة ان يسقط الاقل من الاكثر ما امكن فما بقي فاسقطه من الاقل فان بقي منه
شيء فاسقطه مما بقي من الاكثر ولا تزال تفعل ذلك حتى يفني العدد المنقوص منه
اخرًا فان فني بواحد فمتباينان وان فني بعدد فمتوافقان بالجزء الماخوذ من ذلك
العدد وان فني باثنين فبالنصف او بثلاثة فبالثلث او بعشرة فبالعشر او باحد عشر
فبجزء احد عشر وعلى هذا القياس **مثاله** احد وعشرون وتسعة واربعون
تسقط الاقل من الاكثر مرتين يبقى سبعة تسقطها من الاقل ثلاث مرات تفنى بها فهما
متوافقان بالاسباع **الثالثة** في اصول المسائل اصلها العدد الذي تخرج منه سهام
⊙ ومسائل الفرائض نوعان **احدهما** ان يكون كل الورثة عصبات بان كانوا ذكورًا او
نسوة اعتقن عبدًا بينهن بالسوية فالقسمة بينهم بالسوية وان كانت العصبة ذكورًا
واناثًا قدرنا كل ذكر انثيين واعطينا كل ذكر سهمين وكل انثى سهمًا فعدد الرؤوس في هذا

النوع هو اصل المسلة **النوع الثاني** المسايل التي ورثتها اصحاب فروض او بعضهم
ذو فرض فالاصول في هذا النوع سبعة عند المتقدمين ومن المتاخرين من يقول
تسعة فالسبعة المتفق عليها اثنان وثلاثه واربعه وسته وثمانيه واثنى عشر واربعة
وعشرون فكل مسلة فيها نصف وما بقي كزوج واخ او نصفان كزوج واخت فهي من
اثنين ● وما فيها ثلثان وما بقي كبنتين وعم او ثلث وما بقي كام واخ او ثلثان وثلث
كاختين لاب وولدي ام فهي من ثلاثه ● وما فيها ربع وما بقي كزوج وابن او ربع ونصف
وما بقي كزوج وبنت واخ فهي من اربعة ● وما فيها سدس وما بقي كام وابن او سدس
ونصف وما بقي كام وبنت واخ او سدس وثلث وما بقي كام وولدي ام وعم او نصف
وثلثان كزوج واختين او نصف وثلث وما بقي كزوج وام واخ فهي من سته ● وما فيها ثمن
وما بقي كزوجة وابن او ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت واخ فهي من ثمانية ● وما فيها
ربع وثلثان وما بقي كزوج وبنتين واخ ● او ربع وثلث وما بقي كزوجة وام واخ ● او
ربع وسدس وما بقي كزوج وام وابن فهي من اثني عشر ● وما فيها ثمن وثلثان وما بقي كزوجة
وبنتين واخ ● او ثمن وسدس وما بقي كزوجه وام وابن فهي من اربعة وعشرين
ومن هذا الاخير ثمن وسدسان وما بقي كزوجه وابوين وابن والله اعلم **قلت واما**
الاصلان المزيدان فثمانيه عشر وسته وثلاثون في مسايل الجد والاخوة
حيث يكون الثلث خيرا فالاول في كل مسلة فيها سدس وثلث ما بقي وما بقي كام وجد
واخوة ● والثاني في كل مسلة فيها ربع وسدس وثلث ما بقي وما بقي كزوجه وام وجد
واخوة ومن لم يقل بالزيادة يصحح المسلتين بالضرب فالاولى من سته للام سهم يبقى خمسة
تضرب مخرج الثلث في السته يبلغ ثمانيه عشر ● والثانيه من اثني عشر لمخرج الفرضين
خمسة ثم تضرب مخرج الثلث في اثني عشر يبلغ سته وثلاثين ● واستصوب الامام والمتولي
صنيع المتاخرين لان ثلث ما بقي والحالة هذه مضموم الى السدس والربع فلتكن الفريضه من
مخرجها واحتج المتولي بانهم اتفقوا في زوج وابوين انها من سته ولو لا جعلها من النصف
وثلث الباقي لكانت من اثنين للزوج سهم يبقى سهم فيضرب مخرج الثلث في اثنين يبلغ سته
واعلم انه قد يتفق في صور الجد نصف وثلث ما بقي كبنت وجد واخوة فيحتمل ان يكون
من سته قطعا لما ذكر في زوج وابوين ويحتمل ان يطرد فيه الخلاف **قلت** الاحتمال

الاول

الاول اصح والمختار الاصح الجاري على القاعدة طريق المتاخرين كما اختاره الامام
لما سبق ولكونها اخصر والله اعلم **المقدمة الرابعة** في العول ● اذا
ضاق المال عن الفروض فتعال المسلة اي ترفع سهامها ليدخل النقص على كل واحد بقدر
فرضه كاصحاب الديون والوصايا اذا ضاق المال ● والذي يعول من الاصول التسعة
ثلاثه وهي سته واثنى عشر واربعة وعشرون فتعول السته اربع مرات الى سبعة كزوج
واختين لاب والى ثمانيه كهولا وام ● والى تسعه كهولا واخ لام ● والى عشرة كهولا
واخ اخر لام وتسمى هذه الاخيرة الشريحية لان شريحا القاضي رحمه الله قضى فيها
وتسمى ام الفروخ لكثرة سهامها ● ومتى عالت الى اكثر من سبعة فلا يكون الميت الا امراة
● واما اثنى عشر فتعول ثلاث مرات الى ثلاثة عشر كزوجه وام واختين لاب والى خمسة
عشر كهولا واخ لام ● والى سبعة عشر كهولا واخت لام ومن صورها ام الارامل وهي
ثلاث زوجات وجدتان واربع اخوات لام وثمان لاب فهن سبع عشرة انثى انصباؤهن
سوا ● ولا يعول هذا الاصل الى سبعة عشر الا والميت رجل ● واما اربعة
وعشرون فتعول مرة فقط الى سبعة وعشرين كزوجة وبنتين وابوين وتسمى
المنبرية لان عليا رضي الله عنه سيل عنها وهو على المنبر فقال ارتجالا صار ثمنها تسعا ●
ولا يكون هذا العول الا والميت رجل بل لا تكون المسلة من اربعة وعشرين الا وهو
رجل **الفصل الثاني** في طريق التصحيح وفيه نظران احدهما في تصحيح فريضة
الميت الواحد والثاني في التصحيح اذا مات وارثان فاكثر قبل القسمة وتعرف بالمناسخات
اما الاول فان كان الورثه كلهم عصبات فامر القسمة سهل وقد بينا انه من عدد
روسهم ● وان كانوا اصحاب فروض او فيهم صاحب فرض وعرفت المسلة بعولها ان
كانت عايلة فانظر في السهام واصحابها فان انقسمت عليهم جميعا حصل الغرض ولا حاجة
الى الضرب كزوج وثلاث بنين هي من اربعة لكل واحد سهم ● وكزوجة وبنت وثلاثة
اخوة من ثمانيه للزوجه سهم وللبنت اربعة ولهم الباقي ● وان لم ينقسم فاما ان يقع الكسر
على صنف واما على اكثر **القسم الاول** على صنف فينظر في سهامهم وعدد روسهم
ان كانا متباينين ضربت عدد روسهم في اصل المسلة بعولها ان عالت وان كانا متوافقين
ضربت جزء الوفق من عدد روسهم في اصل المسلة بعولها ثم الحاصل على التقديرين تصح منه

فقط

المسألة **مثاله** التباين زوج واخوان هي من اثنين له سهم يبقى سهم لا يصح عليهما ولا
موافقة فتضرب عددهما في اصل المسألة تبلغ اربعة منها تصح **مثال** التوافق ام
واربعة اعمام هي من ثلاثة يبقى اثنان يوافق عددهم بالنصف فتضرب عددهم في المسألة
تبلغ ستة منها تصح ● واذا امكنت الموافقة باجزاء ضربنا اقلها **القسم الثاني** الكسر
على اكثر من صنف فيمكن ان يقع على صنفين او ثلاثة او اربعة ولا يتصور الزيادة لان الوارثين
في الفريضة لا يزيدون على خمسة اصناف كما ذكرنا في اول الكتاب عند اجتماع من يرث
من الرجال والنساء ولابد من صحة نصيب احد الاصناف عليه لان احد الاصناف الخمسة
الزوج والابوان والواحد يصح عليه نصيبه قطعا لئلا يلزم الحصر فان وقع الكسر على صنفين
نظرنا في سهام كل صنف وعدد رؤوسهم والاحوال ثلاثة **احدها** ان لا يكون بين
السهام والرؤوس موافقة في واحد من الصنفين فنترك رؤوس الصنفين بحالها **الثاني**
ان يكون موافقة فيهما فترد رؤوس كل صنف الى جزء الوفق **الثالث** ان يكون الوفق في احد
الصنفين فترد رؤوسه الى جزء الوفق ونترك رؤوس الآخر بحالها ثم الرؤوس مردودين او
احدهما او غير مردودين **اما** ان تماثلا فتضرب احدهما في اصل المسألة بعولها
واما ان تداخلا فتضرب اكثرهما في اصل المسألة بعولها **واما** ان تتوافقا فتضرب
جزء الوفق من احدهما في جميع الآخر فما بلغ ضربته في اصل المسألة بعولها **واما** ان تباينا
فتضرب احدهما في الآخر فما حصل ضربته في اصل المسألة فما بلغ صحت منه ● ويخرج من
هذه الاحوال اثنتا عشرة مسألة لان في كل واحد من الاحوال الثلاث اربعة والحاصل
من ضرب ثلاثة في اربعة اثنا عشر ● وان وقع الكسر على ثلاثة اصناف او اربعة نظرنا
اولا في سهام كل صنف وعدد رؤوسهم بحيث وجدنا الموافقة رددنا الرؤوس الى
جزء الوفق وحيث لم نجد بقيناه بحاله ثم نجي في عدد الاصناف الاحوال الاربعة
فكل عددين متماثلين نقتصر منهما على واحد وان تماثل الكل اكتفينا بواحد وضربناه في
اصل المسألة بعولها وكل عددين متداخلين نقتصر على اكثرهما وان تداخلت كلها اكتفينا
باكثرها وضربناه في اصل المسألة بعولها وكل متوافقين نضرب وفق احدهما في الآخر فما بلغ
ضربناه في اصل المسألة وان توافق الكل ففيه طريقان للفرضيين قال البصريون نقف احدها
ونرد ما عداه الى جزء الوفق ثم ننظر اجزاء الوفق فنكتفي عند التماثل بواحد وعند التداخل

بالاكثر

بالاكثر وعند التوافق نضرب جزء الوفق من البعض في البعض وعند التباين نضرب البعض في البعض
ثم نضرب الحاصل في العدد الموقوف ثم ما حصل في اصل المسألة بعولها وقال الكوفيون
نقف احد الاعداد ونقابل بينه وبين آخر ونضرب وفق احدهما في جميع الآخر ثم نقابل
الحاصل بالعدد الثالث ونضرب وفق احدهما في جميع الآخر ثم نقابل الحاصل بالعدد
الرابع ونضرب وفق احدهما في جميع الآخر ثم نضرب الحاصل في اصل المسألة بعولها ●
وتسمى صورة توافق الاعداد المسائل الموقوفات ● وان كانت الاعداد متباينة
ضربنا عددا منها في آخر ثم ما حصل في ثالث ثم ما حصل في الرابع ثم ما حصل في اصل
المسألة بعولها ● وان شئت ضربت احدها في اصل المسألة بعولها ثم ما حصل في الثاني
ثم في الثالث ثم في الرابع ● واذا لم يكن بين السهام وعدد الرؤوس ولا بين اعداد الرؤوس
موافقة سميت المسألة صماء ● ولا فرق في الاعداد المتوافقة بين عدد وعدد فيقف
ايها شئت والعدد الذي تصح منه المسألة بعد تمام العمل لا يختلف فان حصل اختلاف
فاستدل به على الغلط ● وان وافق احد الاعداد الثلاثة الآخرين والآخران متباينان
لم يجز ان نقف الا الذي يوافقهما ويسمى هذا الموقوف المقيد **فرع** هذا الذي ذكرناه
بيان التصحيح فاذا فرغت منه واردت ان تعرف نصيب كل واحد من الصنف مما حصل
من الضرب فلك طرق اشهرها واخصرها ان تضرب نصيب كل صنف من اصل المسألة في العدد
المضروب في المسألة ويقسم على عدد المنكسرين فما بلغ فهو نصيب ذلك الصنف فيقسمه
على عدد رؤوسهم فالخارج بالقسمة هو نصيب كل واحد من ذلك الصنف **مثاله**
زوجتان واربع جدات وست اخوات لاب هي من اثني عشر وتعول الى ثلاثة عشر وترجع
عدد الجدات بالموافقة الى اثنين والاخوات الى ثلاثة فيحصل اثنان واثنان وثلاثة
نسقط احد المتماثلين ونضرب الآخر في ثلاثة تبلغ ستة نضربها في اصل المسألة بعولها
تبلغ ثمانية وسبعين كان للزوجتين من اصل المسألة ثلاثة فنضرب في ستة تبلغ ثمانية عشر
فهو نصيبهما واذا قسم ذلك على رؤوسهما خرج تسعة ● وكان للجدات سهمان نضربهما في ستة
تبلغ اثني عشر لكل واحدة ثلاثة ● وكان للاخوات ثمانية نضرب في ستة تبلغ ثمانية واربعين
لكل واحدة ثمانية ● والطريق الثاني نقسم سهام كل صنف من اصل المسألة على عدد رؤوسهم
فما خرج من القسمة نضرب في المضروب في اصل المسألة فما حصل فهو نصيب كل واحد من الصنف

فعلى المثال المذكور تقسم نصيب الزوجتين على عدد روسهما تخرج بالقسمة سهم ونصف تضرب
في الستة المضروبة في المسألة تبلغ تسعة وهو نصيب كل زوجة وتقسم نصيب الجدات عليهن
تخرج نصف سهم تضربه في الستة تكون ثلاثة هو نصيب كل جدة وعلى هذا فقس الاخوات
الثالث تقسم العدد المضروب في المسألة على عدد روس كل صنف فما خرج
تضربه في نصيب ذلك الصنف فما بلغ فهو نصيب الواحد من ذلك الصنف ففي المثال المذكور
تقسم الستة على عدد روس الزوجتين تخرج ثلاثة تضربها في نصيبهما من اصل المسألة
وهو ثلاثة تبلغ تسعة وهو نصيب كل زوجة وعلى هذا القياس **الرابع** تقابل بين
نصيب كل صنف وعدد روسهم وتضبط النسبة بينهما وتاخذ تلك النسبة
من العدد المضروب في المسألة فهو نصيب كل واحد من ذلك الصنف ففي المثال
المذكور نصيب الزوجتين ثلاثة وهما اثنان والثلاثة مثل الاثنين ومثل نصفهما فاخذ
مثل العدد المضروب في المسألة ومثل نصفه تكون تسعة وهو نصيب كل زوجة ●
ونصيب الاخوات ثمانية وعددهن ستة والثمانية مثل الستة ومثل ثلثها فلكل
اخت مثل العدد المضروب ومثل ثلثه تكون ثمانية ● ونصيب الجدات اثنان مثل
نصف عددهن فلكل جدة نصف العدد المضروب **الخامس** ويعرف به نصيب
كل واحد من الورثة قبل الضرب والتصحيح ان كان الكسر على صنف فانظر ان لم توافق سهامهم
عددهم فنصيب كل واحد منهم بعدد سهام جميع الصنف من اصل المسألة ونصيب
كل واحد من الاصناف الذين لا كسر عليهم بعدد روس المنكسر عليهم ان كان لكل واحد
منهم سهم واحد وان كان اكثر من سهم ضربتها لكل واحد منهم من اصل المسألة في
عدد المنكسر عليهم فما حصل فهو نصيب كل واحد منهم ● وان وافق سهامهم عددهم
فنصيب كل واحد من المنكسر عليهم بعدد وفق سهامهم من اصل المسألة ونصيب كل واحد
ممن لم ينكسر عليهم وفق عدد روس المنكسر عليهم على ما ذكرنا **مثاله** زوج واخوان
لام وخمس اخوات لاب تعول من ستة الى تسعة وتصح من خمسة واربعين ونصيب كل اخت
بعدد سهام جميعهن من اصل المسألة وهو اربعة ونصيب كل اخ خمسة بعدد روس
الاخوات المنكسر عليهن ونصيب الزوج خمسة عشر لانه كان له اكثر من سهم وهو
ثلاثة تضرب في عدد روسهن ● ولو كان عدد الاخوات عشرة ووافق سهامهن عددهن

بالنصف

بالنصف ويرد عددهن الى النصف ويكون نصيب كل اخت بعدد نصف سهام جميعهن
من اصل المسألة وهو اثنان ويكون لكل اخ خمسة نصف عدد روس الاخوات وللزوج
ثلاثة مضروبة في نصف عدد روسهن ● **اما** اذا كان الكسر على صنفين ولم يكن بين
الروس والسهام موافقة او كانت وردت الروس الى وفقها فانظر في عدد الروس ولها
احوال **احدها** ان تكونا متباينين فالحاصل من ضرب كل صنف في سهام الصنف
الاخر من اصل المسألة هو نصيب كل واحد من الصنف المضروب في سهامهم والحاصل
من ضرب عدد احد الصنفين في الاخر اذا ضربته في نصيب الواحد من الذين لا كسر
عليهم كان المبلغ نصيب ذلك الواحد من ذلك الصنف **مثاله** خمس بنات واربع
زوجات واربع جدات واخ لاب هي من اربعة وعشرين وتصح من اربعمائة وثمانين
والكسر في البنات والزوجات ولا موافقة فاذا ضربت روس البنات في سهام الزوجات
حصل خمسة عشر فهو نصيب كل زوجة واذا ضربت الزوجات في سهام البنات حصل
اربعة وستون فهو نصيب كل بنت واذا ضربت البنات في الزوجات حصل عشرون
فاذا ضربته في نصيب كل واحدة من الجدات كان عشرين لان لكل واحدة واحدا
فهو نصيب كل جدة وكذلك نصيب الاخ ● ولو كان بدل الاربع جدتان ضربت العشرين
في اثنين فالحاصل نصيب كل جدة **الحال الثاني** اذا كان عدد الروس متوافقا
سواء تداخلا ام لا فاذا ضربت وفق احد العددين في سهام الاخر كان الحاصل نصيب
كل واحد من الصنف المضروب في سهامهم واذا ضربت وفق احدهما في جميع الاخر
ولا تداخل بينهما وضربت ما حصل في نصيب الواحد ممن لا كسر عليهم كان الحاصل نصيب
الواحد من ذلك الصنف ● وان تداخلا ضربت اكثرهما في النصيب فما حصل فهو نصيب
الواحد منهم **مثاله** زوج وتسعة اخوة لام وخمس عشرة اختا لاب هي من
ستة وتعول الى تسعة وتصح من اربعمائة وخمسة تضرب وفق عدد الاخوة في
سهام الاخوات تبلغ اثني عشر فهو نصيب كل اخت ووفق عدد الاخوات في نصيب الاخوة
تبلغ عشرة فهو نصيب كل اخ ووفق احدهما في جميع الاخر تبلغ خمسة واربعين تضربه في
سهام الزوج وهي ثلاثة تبلغ مائة وخمسة وثلاثين فهو نصيب الزوج ● فان كان عدد
الاخوة اثني عشر وعدد الاخوات ستة عشر فالسهام توافق الاعداد فترجع الاخوة

الى سته والاخوات الى اربعة للموافقه في الربع وبين العددين موافقه بالنصف فتصح المسلة من مايه وثمانيه واذا ضربت وفق الراجع من عدد الاخوة وهو ثلاثة في وفق سهام الاخوات وهو واحد كان الحاصل ثلاثه وهو نصيب كل اخت • واذا ضربت وفق الراجع من عدد الاخوات وهو اثنان في وفق سهام الاخوة وهو واحد كان الحاصل اثنين وهو نصيب كل اخ • واذا ضربت وفق احد الراجعين في جميع الاخر حصل اثني عشر فاذا ضربته في سهام الزوج من الاصل حصل سته وثلاثون وهو نصيب الزوج **الحال الثالث** اذا كان عدد الرؤس متماثلا فنصيب كل واحد من كل صنف بعدد ما كان لجميعهم من اصل المسلة ونصيب كل واحد ممن لا كسر عليهم هو الحاصل من ضرب ما كان له في عدد احد الصنفين المنكسر عليهم **مثاله** خمس بنات وخمس جدات واخ هي من سته وتصح من ثلاثين ونصيب كل بنت مثل ما كان لهن وهو اربعة ونصيب كل جدة مثل ما كان لهن وهو واحد ونصيب الاخ هو الحاصل من ضرب ما كان له في خمسة وهو خمسة • **اما** اذا كان الكسر على ثلاثة اصناف فانظر ان كانت اعداد الرؤس متباينة فاعزل الصنف الذين تريد ان تعرف نصيبهم واضرب عدد احد الاخرين في الاخر فما بلغ فاضربه في نصيب الصنف الذين عزلتهم فما بلغ فهو نصيب كل واحد منهم واضرب عدد رؤس الاصناف الثلاثة بعضهم في بعض فما بلغ فاضربه في نصيب من انقسم عليهم نصيبهم من اصل المسلة فما بلغ فهو نصيب كل واحد منهم **مثاله** اربع زوجات وثلاث جدات وخمس بنات واخ لاب هي من اربعة وعشرين وتصح من الف واربعماية واربعين فاذا اردت ان تعرف نصيب الزوجات فاعزلهن واضرب البنات في الجدات يبلغ خمسة عشر اضربها في نصيب الزوجات في الاصل يبلغ خمسة واربعين فهو نصيب كل زوجة وعلى هذا القياس حكم البنات واضرب لمعرفة نصيب الاخ عدد الاصناف المنكسر عليهم بعضهم في بعض يبلغ ستين اضربها في نصيبه من اصل المسلة وهو واحد يبلغ ستين فهو نصيبه • وان كانت الاعداد متوافقة او متماثلة فالعمل على قياس ما ذكرنا في الكسرين وصورة التماثل هينة • **واما** التوافق فكتسع بنات وست جدات وخمسة عشر اخا هي من سته وتصح من خمسماية واربعين فاذا اردت معرفة نصيب البنات فاعزلهن واضرب وفق احد الصنفين من الجدات والاخوة في وفق الاخر يبلغ عشرة تضرب في نصيب

بمعاملة محرره ان شاء الله تعالى

البنات

البنات يبلغ اربعين فهو نصيب كل بنت وكذا تعزل الجدات وتضرب وفق احد الصنفين الاخرين في وفق الثاني يبلغ خمسة عشر تضربها في نصيب الجدات يبلغ خمسة عشر هو نصيب كل جدة وتعزل الاخوة وتضرب وفق احد الاخرين في وفق الثاني يبلغ سته تضربها في نصيبهم يبلغ سته فهو نصيب كل اخ

النظر الثاني في المناسخات

فاذا مات عن جماعة ثم مات احدهم قبل قسمة التركه فللمسلة حالان **احدهما** ان تنحصر ورثه الميت الثاني في الباقين ويكون الارث من الثاني مثل ارثهم من الاول فيجعل الميت الثاني كان لم يكن وتقسم التركه على الباقين ويتصور ذلك اذا كان الارث عنهما بالعصوبة كمن مات عن اخوة واخوات من الاب ثم مات احدهم عن الباقين او عن بنين وبنات ثم مات احدهم عن اخوته واخواته وفيما اذا كان الارث عنهما بالفرض في بعض الصور كمن ماتت عن زوج وام واخوات مختلفات الاباء ثم نكح الزوج احداهن فماتت عن الباقين وفيما اذا ورث بعضهم بالفرض وبعضهم بالعصوبة كمن مات عن ام واخوة لام ومعتق ثم مات احد الاخوة عن الباقين ولا فرق بين ان يرث كل الباقين من الثاني او بعضهم كمن مات عن زوجه وبنين وليست امهم ثم مات احد البنين عن الباقين **الحال الثاني** ان لا يكون كذلك بان لا ينحصروا اما لان الوارث غيرهم واما لان غيرهم يشركهم واما لاختلاف مقادير استحقاقهم فتصحح مسلتي الاول والثاني جميعا وتنظر في نصيب الثاني من مسلة الاول فان انقسم نصيبه على مسلته فذاك والا فيقابل نصيبه بمسلته المصححة ان كان بينهما موافقه ضرب اقل جزء الوفق من مسلة الثاني في جميع مسلة الاول وان لم يكن ضرب جميع مسلته في جميع مسلة الاول فما بلغ صحت منه المسلتان واذا اردت معرفة نصيب كل واحد من الورثه مما حصل من الضرب فقل كل من له شي من المسلة الاولى ياخذه مضروبا فيما ضربته في المسلة الاولى وهو جميع المسلة الثانيه او وفقها ومن له شي من الثانيه ياخذه مضروبا في نصيب الميت الثاني من المسلة الاولى او في وفق النصيب ان كان بين نصيبه ومسلته وفق **مثاله** زوج واختان لاب ماتت احداهما عن الاخرى وعن بنت المسلة الاولى من سبعة والثانيه من اثنين ونصيب الميت الثاني من الاول اثنان • زوجة وثلاثة بنين وبنت ثم مات الابن عن ام وثلاثه اخوة وهم الباقون من ورثه الاول فالاولى من ثمانية

والثانيه تصح من ثمانية عشر ونصيب الميتة من الاولى سهم لا يوافق فيضرب الثانيه في
الاولى تبلغ مايه واربعة واربعين للزوجة سهم مضروب في ثمانية عشر ولكل ابن سهمان في
ثمانية عشر تبلغ سته وثلاثين وللام من الثانيه ثلاثه مضروبة في سهم الميتة وهو واحد
ولكل اخ خمسة تحصل للام من المسلتين احد وعشرون ولكل اخ احد واربعون جدتان
وثلاث اخوات متفرقات ثم ماتت الاخت للام عن اخت لام وهي الاخت للابوين في المسلة
الاولى وعن اختين لابوين وعن ام ام وهي احدي الجدتين فالاولى من اثني عشر والثانيه
من سته ونصيب الميته من الاولى سهمان ونصيبها ومسلتها يتوافقان بالنصف فتضرب
نصف مسلتها في الاولى تبلغ سته وثلاثين كان للجدتين سهمان تضربهما في ثلاثه تبلغ
سته وكذا الاخت للاب وكان للاخت من الابوين سته تضربها في ثلاثه تبلغ ثمانية عشر
ولها من الثانية سهم مضروب في وفق نصيب الميته وهو سهم وللاختين للابوين
اربعة مضروبة في سهم وللجدة سهم في سهم تحصل للاخت الوارثه في المسلتين
تسعة عشر وللجدة الوارثه فيهما اربعه

فرع لو مات ثالث قبل قسمة التركة
فلك طريقان احدهما ان تصحح المسايل الثلاث وتاخذ نصيب الميت الثالث من
الاوليين وتقابله بما صحت منه مسلته فان انقسم نصيبه على مسلته فذاك والا فان
توافقا ضربت وفق مسلته فيما صحت منه الاوليان وان تباينا ضربت مسلته فيه وعلى
هذا القياس تعمل اذا مات رابع وخامس قبل القسمة ثم من كان له شي من المسلتين
الاوليين او من احداهما اخذه مضروبا في الثالثه او في وفقها ومن كان له شي من الثالثه
اخذه مضروبا في نصيب الثالث من المسلتين الاوليين او في وفقه

الطريق الثاني
ان تصحح كل مسلة براسها وتقابل نصيب كل ميت بمسلته فمن انقسم نصيبه على مسلته
فلا اعتداد بمسلته ومن لم ينقسم حفظت مسلته تمامها ان لم يوافق نصيبه او
وفقها ان توافقا وفعلت بها ما تفعل باعداد الاصناف المنكسر عليهم سهامهم من المسلة
الواحدة فما حصل ضربته في المسلة الاولى فما حصل قسمته فتضرب ما لكل واحد
من الاولى في العدد المضروب فيها فما خرج فهو له ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا

مثاله زوجة وبنت وثلاثه بني ابن ثم ماتت البنت عن زوج واخ لام وام وهي
الزوجة ثم مات احد بني الابن عن زوجة وبنت وابن ابن وجدة وهي الزوجة في المسلة

الاولى

الاولى ثم مات اخر عن هذه الجدة وعن خمسة بنين وخمس بنات فالاولى من ثمانيه
والثانيه من سته والثالثه من اربعة وعشرين والرابعة من ثمانية عشر ونصيب
البنت توافق مسلتها بالنصف فترد مسلتها الى ثلاثه فاذا معنا ثلاثه وثمانية
عشر واربعة وعشرون والثلاثه داخلة في اربعة وعشرين فنقتصر عليها وهي
توافق ثمانية عشر بالسدس فتضرب سدس احدهما في الاخر يبلغ اثنين وسبعين
تضربها في مسلة الميت الاول وهي ثمانيه يبلغ خمس مايه وسته وسبعين ومنها
تصح المسايل فمن له شي من الاولى تضرب نصيبه في اثنين وسبعين وتقسم على ورثته
زوجة وثلاثه اخوة ثم مات احدهم عن ابنين والثاني عن ابنين وبنت والثالث
عن ابن وبنت فالاولى من اربعة والثانيه من اثنين والثالثه من خمسة والرابعة
من ثلاثه والسهام لا توافق المسايل فتضرب المسايل الثلاث بعضها في بعض تبلغ
ثلاثين تضربه في المسلة الاولى تبلغ مايه وعشرين للزوجة منها سهم في ثلاثين
ولكل اخ كذلك فما للاول لابنيه لكل واحد خمسة عشر وما للثاني لابنيه وبنته
لكل ابن اثني عشر وللبنت سته وما للثالث بين ابنه وبنته له عشرون ولها عشرة

فرع هذا الذي ذكرنا تصحيح المناسخات قال الفرضيون وقد يمكن اختصار
الحساب بعد الفراغ من عمل التصحيح وذلك اذا كانت انصبا الورثه كلها متماثلة فترد
المسلة الى عدد روسهم وكذلك اذا كانت متوافقة بجزء صحيح فيوخذ ذلك الوفق
من نصيب كل واحد وتقسم المال بينهم على ذلك العدد ذكر زوجة وبنت وثلاثة بنين
منها ثم مات احد البنين عن الباقين فالمسلة الاولى من ثمانية والثانيه من سته ونصيب
الميت الثاني سهمان يتوافقان مسلته بالنصف فتضرب نصف مسلته في الاولى
تبلغ اربعة وعشرين للزوجة ثلاثه وللبنت ثلاثه ولكل ابن سته ومن نصيب الثاني
للام سهم وللاخت سهم ولكل اخ سهمان فمجموع ما للام اربعة وللاخت كذلك ولكل
اخ ثمانيه فالانصبا متوافقه بالربع فتاخذ ربع كل نصيب يبلغ المجموع سته فتقسم المال
عليها اختصارا اما اذا لم يكن بين الانصبا موافقه او وافق بعضها فقط فلا يمكن
الاختصار

المقصود الثاني قسمة التركات وله اصل وفروع متشعبة اما
الاصل فان كانت التركة دراهم او دنانير او غيرهما مما ينقسم بالاجزا كالمكيلات والموزونات

قسمت عينها بين الورثه وان كان مما لا ينقسم بالاجزا كالعبيد والجواري والدواب
قوم ثم نسم بينهم بالقيمة فما اصاب كل واحد من القيمة فله بقدرها من المقوم وطريقه
ان ننظر في التركة اهي عدد صحيح من الدراهم وغيرها ام عدد وكسر فان كان الاول
قابلت التركة بالمسلة بعولها ان عالت فان تماثلا فلا اشكال والا فان تباينا فاضرب
نصيب كل وارث من اصل المسلة بعولها او مما صحت منه المسلة في عدد التركه فما بلغ
فاقسمه على اصل المسلة بعولها او على ما صحت منه المسلة فما خرج من القسمة فهو نصيب
ذلك الوارث ● وان شيت قسمت التركة اولا على اصل المسلة بعولها او على ما صحت منه
فما خرج بالقسمة فاضربه في سهم كل وارث فما بلغ فهو نصيبه وان كانا متوافقين فان
عملت كما عملت في المتباينين حصل الغرض وان اردت الاختصار فخذ وفقهما واضرب
سهم كل وارث في وفق التركه فما بلغ فاقسمه على وفق المسلة فما خرج فهو نصيبه من
التركة ● وان شيت فاقسم وفق التركة على وفق المسلة فما خرج فاضربه في سهم كل
وارث فما بلغ فهو نصيبه واذا فرغت من العمل امتحنت صحته بان تجمع ما اصاب كل
واحد من الورثه وتنظر هل المجموع مثل التركة ام لا **الامثلة** زوج وام واختان
لاب واخوان لام والتركه ستون دينارا فالمسلة من سته وتعول الى عشرة ان شيت ضربت
سهام الزوج في ستين يبلغ مايه وثمانين تقسمها على المسلة تخرج ثمانية عشر فهو نصيب
الزوج وتضرب نصيب الام في ستين تكون ستين تقسمه على المسلة تخرج سته فهو نصيبها
وتضرب نصيب الاخوين فيها تكون مايه وعشرين تقسمه على المسلة تخرج اثنا عشر فهو
نصيبهما وتضرب نصيب الاختين تكون مايتين واربعين تقسمها على المسلة تخرج اربعة
وعشرون فهو نصيبهما ● وان شيت قسمت التركة على المسلة تخرج ستة تضربها في
سهام كل وارث تخرج ما ذكرنا ● زوج وام واخت لاب والتركة اربعة دراهم المسلة
تعول الى ثمانيه تضرب نصيب الزوج في التركة تكون اثني عشر تقسمه على سهام المسلة
تخرج للسهم درهم ونصف وكذلك نصيب الاخت وتضرب نصيب الام وهو سهمان في اربعة
تبلغ ثمانيه تقسم على المسلة تخرج واحد فهو نصيبها ● ثلاث زوجات واربعة اخوة
لام وخمس اخوات لاب والتركة خمسة وسبعون دينارا المسلة تعول الى خمسة عشر وتوافق
التركة باجزا خمسة عشر فتردهما الى جزء الوفق فتعود التركة الى خمسة والمسلة الى واحد

ثم ان شيت ضربت سهام الزوجات وهي ثلاثه في وفق التركة وهو خمسه تبلغ خمسة
عشر فهو للزوجات ● وضربت سهام الاخوة وهي اربعة في الخمسة تبلغ عشرين
فهو نصيبهم ● وسهام الاخوات وهي ثمانية في الخمسة تبلغ اربعين فهو نصيبهن ● وان
شيت قسمت وفق التركة وهو خمسه على وفق المسلة وهو واحد تخرج خمسة تضرب
في سهام كل وارث يكون ما ذكرنا **فرع** فان كانت التركة عددا وكسرا انظر
ان كان الكسر واحدا ضربت مخرج ذلك الكسر في الصحاح فما خرج فزد عليه الكسر
واقسم المجموع على الورثه كما تقسم الصحاح ثم اجعل ما خرج بالقسمة بعدد مخرج
ذلك الكسر واحدا صحيحا واضف اليه الباقي **مثاله** زوج واختان والتركة عشرة
دراهم ونصف تضرب مخرج النصف وهو اثنان في العشرة تبلغ عشرين وتزيد
عليه النصف واحدا فكان التركة احد وعشرون صحاحا تعمل بها عملك بالصحاح
فيخرج للزوج تسعة انصاف هي اربعة دراهم ونصف ولكل اخت سته انصاف وهي
ثلاثه دراهم ● ولو كانت المسلة بحالها والتركة ثمانية وثلاثه ارباع ضربت مخرج
الربع وهو اربعة في الثمانيه تبلغ اثنين وثلاثين يزيد عليه الكسر وهو ثلاثه تبلغ
خمسة وثلاثين تقسم لقسمة الصحاح تخرج للزوج خمسة عشر وهو ثلاثه دراهم
وثلاثه ارباع درهم ولكل اخت عشرة وهي درهمان ونصف ● وان كان مع الصحاح كسران
كربع وسدس اخذت مخرج مجموعهما وهو اثنا عشر وضربته في الصحاح وتممت العمل
كما ذكرنا **فصل** واما الفروع المتشعبة فتتنوع انواعا كثيرة نذكر منها مسايل
ان شا الله تعالى **مسئلة** اخذ بعض الورثه قدرا معلوما من التركة واردت
معرفة جملتها فاقم سهام المسلة بعولها ان عالت ثم ان شيت ضربت المأخوذ في
سهام المسلة فما بلغ قسمته على سهام الاخذ فما خرج بالقسمة فهو جملة التركة ● وان
شيت قسمت المأخوذ على سهام الاخذ وضربت الخارج من القسمة في سهام المسلة
فما بلغ فهو التركة **مثاله** زوج وام واختان لاب فاخذ الزوج حقه ثلاثين
دينارا ان شيت ضربت الثلاثين في سهام المسلة وهي ثمانيه تكون مايتين واربعين
تقسم على سهام الزوج وهي ثلاثه تخرج ثمانون فهو التركة ● وان شيت قسمت الثلاثين
على سهامه تخرج عشرة تضربها في سهام المسلة تبلغ ثمانين ● ولك طريق اخر وهو

ان تنظر فيما بين سهام الاخذ وسهام الباقين من النسبة وتزيد على الماخوذ مثل نسبة
سهامهم من سهامه فهو جملة التركة ففي المثال المذكور سهام باقي الورثة مثل سهام الزوج
ومثل ثلثيها فتزيد على الثلاثين مثلها ومثل ثلثيها تبلغ ثمانين **مسالة** زوجة وام
وثلاث اخوات متفرقات والتركة ثلاثون درهما وثوب اخذت الزوجة الثوب بنصيبها
برضي الورثة كم قيمة الثوب وجملة التركة فالطريق فيها وفي اخواتها ان تعمل اصل
المسالة بعولها ان عالت وهذه المسالة تعول الى خمسة عشر ثم لك طريقان احدهما
ان تضرب سهام الزوجة من المسالة في عدد الدراهم فتبلغ تسعين وتقسم التسعين
على ما بقي من سهام المسالة بعد سهام الزوجة وهي اثنا عشر تخرج سبعة ونصف فهو
قيمة الثوب • وان شئت قسمت الدراهم على باقي سهام الورثة وهي اثنا عشر تخرج درهمان
ونصف تضربه في سهام الزوجة تبلغ سبعة ونصفا • وان شئت نسبت سهامها الى
سهام الباقين فاذا هي ربع سهام الباقين فتاخذ ربع الثلاثين وهو سبعة ونصف فهذه
ثلاثة اوجه **الطريق الثاني** طريق الجبر تقول اذا اخذت لخمس التركة ثوبا
فجملة التركة خمسة اثواب وهي تعدل ثوبا وثلاثين درهما فتسقط ثوبا بثوب
يبقى اربعة اثواب في مقابلة ثلاثين درهما فتعلم ان الثوب الواحد سبعة ونصف • او
تقول خمس التركة خمس ثوب وستة دراهم وقد اخذت بالخمس ثوبا فهو يعدل
خمس ثوب وستة دراهم تسقط الخمس بالخمس يبقى اربعة اخماس ثوب في مقابلة ستة
دراهم فتكمل الثوب بان تزيد على الاخماس الاربعة ربعها وتزيد على العديل ربعه
وذلك سبعة ونصف • ولو كانت المسالة بحالها واخذت مع الثوب خمسة دراهم
فعلى الطريق الاول تنقص الخمسة من الثلاثين يبقى خمسة وعشرون ثم تضرب نصيبها من
المسالة في الخمسة والعشرين تكون خمسة وسبعين تقسم على سهام الباقين وهي اثني
عشر تخرج ستة دراهم وربع وهو نصيبها من التركة فاذا نقصت منها الخمسة
بقي درهم وربع وهو قيمة الثوب • وبالجبر تقول اخذت لخمس التركة ثوبا
وخمسة دراهم فجميع التركة خمسة اثواب وخمسة وعشرون درهما تعدل ثوبا
وثلاثين درهما فتسقط ثوبا بالثوب وخمسة وعشرين بالخمسة والعشرين يبقى اربعة
اثواب في مقابلة خمسة دراهم فالثوب الواحد درهم وربع • ولو كانت بحالها واخذت

الثوب

الثوب وردت ستة دراهم فعلى الطريق الاول تزاد الستة المردودة على الثلاثين
وتضرب سهام الزوجة في الستة والثلاثين تبلغ مائة وثمانية تقسم على اثني عشر تخرج
بالقسمة تسعة فهو نصيبها من التركة فاذا زدت ستة على التسعة فهي قيمة الثوب
• وعلى طريق الجبر تقول اخذت لخمس التركة ثوبا الا ستة دراهم فجميع التركة
خمسة اثواب الا ثلاثين درهما تعدل ثوبا وثلاثين درهما فتكمل الثياب ثلاثين
درهما ويزاد مثل ذلك على العديل فتصير خمسة اثواب معادلة لستين درهما وثوب
تسقط ثوبا بالثوب يبقى اربعة اثواب في مقابلة ستين درهما فالثوب الواحد خمسة
عشر • ولو كانت بحالها والتركة ثلاثون وثوب وعبد وخاتم اخذت الزوجة بنصيبها
الثوب والام العبد والاخت للام الخاتم فعلى الطريق الاول تضرب سهام الزوجة
وهي ثلاثة في ثلاثين تبلغ تسعين تقسمها على الثمانية التي للباقيين تخرج بالقسمة احد
عشر وربع او تقسم الثلاثين على الباقي من المسالة بعد سهام الزوجة والام والاخت
للام وهو ثمانية تخرج ثلاثة وثلاثة ارباع تضرب في سهام الزوجة تبلغ احد عشر
وربعا فهو قيمة الثوب وفي سهمي الام تبلغ سبعة ونصفا فهو قيمة العبد وكذلك
قيمة الخاتم • وبالجبر تقول اخذت الزوجة بالخمس ثوبا والام بثلثي الخمس عبدا
والاخت بمثله خاتما بقي من السهام ثمانية وهي خمسان وثلثا خمس يكون ثوبين وثلثي
ثوب فالجملة ثلاثة اثواب وثلثا ثوب وعبد وخاتم وهي تعدل ثوبا وعبدا وخاتما
وثلاثين درهما تسقط ثوبا بالثوب والعبد بالعبد والخاتم بالخاتم يبقى ثوبان وثلثا
ثوب في مقابلة ثلاثين درهما فالواحد يعدل احد عشر وربعا • ولو كانت بحالها
والتركة ثلاثون وثوبان يتفاوتان في القيمة بدرهمين واخذت الزوجة بنصيبها
الثوب الادنى فعلى الطريق الاول تزيد التفاوت بينهما على الدراهم فتصير اثنين
وثلاثين تضرب سهام الزوجة فيها تكون ستة وتسعين تقسمها على الباقي من سهام
المسالة بعد اسقاط نصيب الزوجة وهو ثلاثة وبعد اسقاط مثله للثوب الاخر
والباقي تسعة تخرج من القسمة عشرة دراهم وثلثا درهم فهو قيمة ما اخذته •
وبالجبر تقول اخذت بالخمس ثوبا فالجميع خمسة اثواب تعدل التركة وهي
ثوبان واثنان وثلاثون درهما تسقط ثوبين بثوبين يبقى ثلاثة اثواب يعدل اثنين

وثلاثين درهما فالواحد يعدل عشرة وثلثين ٥ ولو اخذت الزوجه بنصيبها الثوب
الاعلى فتزيد الدرهمين على الثلاثين تصير التركه اثنين وثلاثين درهما وثوبين متساويين
اخذت الزوجه بثلاثة اسهم ثوبا ودرهمين فيخص ثلاثة اسهم اخرى مثل ذلك فاذا
اسقطناها بقي من سهام المسلة تسعة ومن التركة ثمانية وعشرون درهما تضرب
سهام الزوجة في ثمانية وعشرين تبلغ اربعة وثمانين تقسمها على التسعة الباقية
يخرج تسعة وثلث فهو قيمة الثوب الاعلى وقيمة الادنى سبعة وثلث وجميع التركة
سته واربعون درهما وثلثان **مسلة** ابنان والتركه ثوبان بينهما تفاوت
دينارين اخذ احدهما ثلاثة ارباع الاعلى كم قيمة كل واحد فطريقه ان تزيد التفاوت
عليهما فيجعل التركه ثوبين ودينارين فلكل ابن ثوب ودينار وقد اخذ احدهما ثلاثه
ارباع ثوب ودينارا ونصفا مقابل به حقه وهو ثوب ودينار وتسقط ثلاثه ارباع
ثوب بمثلها ودينارا بدينار يبقى ربع ثوب في مقابلة نصف دينار فالثوب الكامل يعدل
دينارين فهما قيمة الادنى وقيمة الاعلى اربعة وجملة التركه سته **مسلة**
زوج وابن اخذ الزوج بميراثه وبدين له على الميته ثلث المال المسلة من اربعه يسقط
منها سهم الزوج يبقى ثلاثه تضربها في مخرج الكسر المذكور وهو ثلاثه يبلغ تسعه
منها تخرج المسلة للزوج ثلاثه وللابن سته واذا كان للابن ثلاثة اسهم ستة كان
للزوج بسهم اثنان فاثنان ارث وواحد دين ٥ ونقول بطريق اخر المسلة
من اربعة والدين شي فجملة التركه اربعة اسهم وشي منها سهم وشي ثلث المال وثلاثه
اسهم ثلثاه والثلث يعدل نصف الثلثين فاذا السهم وشي يعدل سهما ونصف سهم
السهم بالسهم يبقى شي في مقابلة نصف سهم فنعلم ان الشي المضموم الى السهام الاربعة
نصف سهم فاذا بسطناها انصافا كانت تسعة **مسلة** ابن وبنت انتهبا
التركه ثم رد كل واحد منهما على صاحبه ربع ما انتهب فوصل كل واحد الى حقه
من الميراث فجعل ما انتهبه الابن اربعة اشيا وما انتهبته البنت اربعة دنانير
فاذا رد الابن ربع ما انتهبه واخذ منها ربع ما انتهبته حصل في يده ثلاثه اشيا
ودينار وفي يدها ثلاثه دنانير وشي ومعلوم ان حقه ضعف حقها فضعف ما
معها مثل ما معه وضعف ما معها ستة دنانير وشيان تعدل ثلاثه اشيا ودينارا

فسقط

فنسقط دينارا بدينار وشيين بشيين يبقى خمسة دنانير تعدل شيا فعرفنا ان قيمة
الشي خمسة وقيمة الدينار واحد وجملة التركة اربعة اشيا واربعة دنانير فيكون
اربعة وعشرين ما انتهبه الابن عشرون وما انتهبته البنت اربعة فاذا دفع اليها
خمسة واخذ منها واحدا كان معه ستة عشر ومعها ثمانية ٥ وتعرف هذه المسلة
ونظايرها بمسلة النهبى **فصل** في مسايل من الحساب تتعلق بابواب سبقت احكامها
احداها سبق ان المفقود اذا مات له قريب وخلف ورثة ايضا حاضرين
يوخذ في حق الجميع بالاسوا من حياة المفقود وموته في اسقاطه وفي دفع الاقل اليه
وطريق معرفة الاقل ان تصحح المسلة على تقديري حياته وموته وتضرب احداهما
في الاخرى ان لم يتوافقا فان توافقتا ضربت وفق احداهما في جميع الاخرى ثم
كل من ورث على التقديرين تضرب ما يرثه من كل مسلة في الاخرى او في وفقها
وتصرف اليه الاقل مما حصل من الضربين **مثاله** اختان لاب وعم وزوج
مفقود فان كان حيا فهي من سبعة والا فمن ثلاثه ولا موافقه بينهما فتضرب احدهما
في الاخرى تبلغ احدا وعشرين للاختين من مسلة الحياة اربعة في ثلاثه باثني عشر
ومن مسلة الموت سهمان في سبعة باربعة عشر فيصرف اليهما اثني عشر ويوقف
الباقي فان عرف حياة الزوج دفع اليه وان عرف موته فسهمان من الموقوف للاختين
والباقي للعم ٥ ام وزوج واختان لاب وابن مفقود فان كان حيا فالمسلة من
اثني عشر وان كان ميتا عالت الى ثمانيه وهما متوافقان بالربع فتضرب ربع احدهما
في الاخر تبلغ اربعة وعشرين للام من مسلة الحياة سهمان مضروبان في وفق مسلة
الموت يكون اربعة ومن مسلة الموت سهم في وفق مسلة الحياة يكون ثلاثه فتعطي
ثلاثه وللزوج من الحياة ثلاثه في وفق الموت يكون سته ومن الموت ثلاثه في وفق
الحياة يكون تسعه فيعطي سته ويوقف الباقي **الثانية** طريق تصحيح مسايل الخنثى
على جميع الحالات وطلب الاقل المتيقن ان تقيم المسلة على جميع الحالات فان كان الخنثى
واحدا فله حالان اما ذكر واما انثى وان كان خنثيان فلهما ثلاثة احوال لانهما
ذكران او انثيان او ذكر وانثى ولثلاثة خناثى اربعة احوال وعلى هذا القياس
فاذا ضبطت اصل كل حال فخذ اثنين منها وانظر اهما متماثلان ام متداخلان

ام متوافقان ام متباينان واعمل فيهما عملك عند الانكسار على فريقين ثم قابل الحاصل معك
باصل ثالث وهكذا تفعل حتى تاتي على اخرها ثم ان لم يكن في المسلة صاحب فرض صحت مما
عندك وان كان ضربته في مخرج الفرض ثم قسمت **مثاله** ولدان خنثيان ان كانا
ذكرين فالمسلة من اثنين او انثيين فمن ثلاثه ولذا الذكر والانثى فتسقط احد الثلاثتين
وتضرب الاخرى في اثنين تبلغ سته تعطي كل واحد اثنين لانه الاقل • زوج وولدان
خنثيان تضرب السته التي صحت منها مسلتهما عند انفرادهما في مخرج الربع يبلغ اربعة
وعشرين للزوج منها سته ولكل واحد منهما سته لاحتمال انوثته وذكورة الاخر
• ابن وولدان خنثيان ان كانا ذكرين فمن ثلاثه او انثيين فمن اربعة او ذكرا وانثى
فمن خمسة وكلها متباينة فتضرب بعضها في بعض تبلغ ستين للابن عشرون ولكل واحد
منهما اثنا عشر لاحتمال انوثته وذكورة الاخر **ثلث** ثلاثه اولاد خناثا ان
كانوا ذكورا فمن ثلاثه او اناثا تصح من تسعه او ذكرا وانثيين فمن اربعة او عكسه
فمن خمسة والثلاثه داخلة في التسعة فتضرب الاعداد الثلاثه بعضها في بعض تبلغ
مايه وثمانين منها تقسم يعطي كل واحد سهما من خمسة في اربعة ثم في تسعه سته
وثلاثين فان بان واحد انثى لم نرده لبقا الاحتمال ونزيد صاحبيه كل واحد
تمام اربعين اذ استوا احالهما ان يكونا انثيين فان بان احد الاخرين انثى لم نزدهما
ونزيد الاول تمام اربعين فان بان الثالث انثى فلا زيادة لهن وان بان ذكرا تممت له
تسعون ولكل واحد منهما خمسة واربعون والله اعلم **الثالثه** في تصحيح مسايل
الحمل تفريعا على ان اكثره اربعة وان من ليس له فرض مقدر كالاولاد يا حد مع الحمل
شيا فتقام المسلة على تقدير ولد واحد وله حالان لانه ذكرا او انثى وعلى تقدير ولدين
فلهما ثلاثه احوال وعلى تقدير ثلاثه فلهم اربعة احوال وعلى تقدير اربعة فلهم خمسة
احوال ثم ننظر في الاعداد ونكتفي مما تماثل بواحد ومما تداخل بالاكثر ومما توافق
بجزء الوفق ونترك المتباينة بحالها ونضرب ما حصل من الاعداد بعضها في بعض فما بلغ
صحت منه القسمة ويعطي الموجود على تقدير الاضر **الرابعة** في تصحيح مسايل الاستهلال
فاذا مات عن ابن وزوجة حامل فولدت ابنا وبنتا واستهل احدهما فوجدا ميتين ولم يعلم
المستهل فقد سبق انه يعطي كل وارث اقل ما يستحقه وطريق معرفته ان يقال المسلة

الاولي

الاولي تصح من ستة عشر ان كان المستهل هو الابن للزوجة سهمان ولكل ابن سبعة
ومسلة الابن المستهل من ثلاثه والسبعة لا تنقسم على الثلاثه ولا توافقها فتضرب ثلاثه
في ستة عشر يبلغ ثمانية واربعين للزوجة الثمن سته ولكل ابن احد وعشرون للام منها
سبعة وللاخ اربعة عشر فيجتمع للام منها ثلاثه عشر وللاخ خمسة وثلاثون • وان
كانت البنت هي المستهلة فالمسلة الاولى تصح من اربعة وعشرين للبنت منها سبعة
ومسلتها من ثلاثه ولا تصح السبعة على ثلاثه ولا توافقها فتضرب ثلاثه في اربعة
وعشرين يبلغ اثنين وسبعين للمراة الثمن تسعه وللابن اثنان واربعون وللبنت احد
وعشرون للام منها سبعة وللاخ الباقي فيجتمع للام ستة عشر وللاخ سته وخمسون
وهما متوافقان بالثمن فترد ما صحت منه مسلة البنت وهو اثنان وسبعون الى
ثمنها وهو تسعة للام منها سهمان وللابن سبعة فانتهى الامر الى ان المسلة على تقدير
استهلال الابن صحت من ثمانية واربعين وصحت مسلة البنت من تسعه وهما متوافقان
بالثلث فتضرب ثلث احدهما في الاخر يبلغ مايه واربعة واربعين منها تصح في الحالين
للام بتقدير استهلال الابن سبعة وثلاثون وبتقدير استهلال البنت اثنان
وثلاثون فيعطي الاقل وللابن بتقدير استهلال الابن مايه وخمسه وبتقدير استهلال
البنت مايه واثنا عشر فيعطي الاقل ويوقف الباقي وهو سبعة اسهم بينهما **فرع**
لابن الحداد مات عن زوجة حامل واخوين فولدت ابنا ثم وجد ميتا فقالت
الزوجة انفصل حيا ثم مات نظر ان صدقاها فهذا رجل خلف زوجة وابنا ثم
مات الابن وخلف اما وعمين فتصحان من اربعة وعشرين وان كذباها فالقول
قولهما مع يمينهما وتصح من ثمانيه وان صدقها احدهما وكذبها الاخر حلف المكذب
واخذ تمام حقه لو كذباها وهو ثلاثه من ثمانية والباقي وهو خمسة يقسم بين المصدق
والزوجة على النسبة الواقعة بين نصيبهما لو صدقاها وذلك لانهما اتفقا على ان المكذب
ظالم باخذ الزيادة فكانها تلفت من التركة ونصيب الزوجة لو صدقاها عشرة من
اربعة وعشرين ثلاثه من الزوج وسبعة من الابن ونصيب العم سبعة فالخمسة بينهما
على سبعة عشر وهي غير منقسمة فتضرب سبعة عشر في اصل المسلة وهو ثمانيه
تبلغ مايه وسته وثلاثين للمكذب ثلاثه مضروبة فيما ضربناه في المسلة وهو سبعة

عشر يكون احدا وخمسين والباقي وهو خمسة وثمانون تقسم على سبعة عشر يكون لكل سهم خمسة فلها بعشرة خمسون وله بسبعة خمسة وثلاثون وقد زاد نصيب المكذب على نصيب المصدق بستة عشر سهما ● ولو كانت المسالة بحالها لكن ولدت بنتا قال الشيخ ابو علي تخرجا على هذه القاعدة ان صدقاها صحت المسالتان من ثمانية واربعين وان كذباها فمن ثمانية وان صدقها احدهما فمن مائتين وثمانية واربعين **الخامسة** في حساب مسايل الرد قال الايمة الرد نقيض العول لان الرد ينقص السهام عن سهام المسالة والعول يزيد عليها ثم للمردود عليه حالان احدهما ان لا يكون من لا يرد عليه فينظر ان كان شخصا واحدا فجميع المال له فرضا وردا وان كانوا جمعا من صنف فالمال بينهم بالسوية ذكورا كانوا او اناثا ● وان كانوا صنفين او ثلاثة جعل عدد سهامهم من المسالة كانه اصل المسالة ثم ينظر في عدد سهام كل صنف وعدد روسهم ان انقسم عليهم فذاك والا صحح بطريقه **مثاله** ام وبنت اصلها من ستة وسهامها اربعة فيجعل المسالة منها ● ام وبنت وبنت ابن مجموع سهامهن خمسة فيجعلها اصل المسالة فان كان مع الام والبنت ثلاث بنات ابن ضربنا عددهن في خمسة يبلغ خمسة عشر للام ثلاثة وللبنت تسعة ولبنات الابن ثلاثة **الحال الثاني** اذا كان معهم من لا يرد عليه دفع اليه فرضه من مخرجه وجعل الباقي لمن يرد عليه ان كان شخصا او جماعة من صنف فان كانوا صنفين فاكثر فخذ مخرج فروضهم وسهامهم منه وانظر في الباقي من مخرج فرض من لا يرد عليه فما بلغ جعلته اصل المسالة فان وقع كسر صحح بطريقه **مثاله** زوجة وام لها الربع والباقي للام ● زوج وست بنات له الربع والباقي لا يصح عليهن وبينهما توافق بالثلث فتضرب وفق عددهن في اربعة يبلغ ثمانية منها تصح ● زوجة وام وثلاث بنات مخرج فرض الزوجة ثمانية ومسالة الام والبنات من ستة وسهامهن خمسة والسبعة الباقية لا تصح على خمسة ولا توافق فتضرب خمسة في ثمانية يبلغ اربعين للزوجة خمسة والباقي بينهن اخماسا للام سبعة يبقى ثمانية **فرع** وعشرون لا تصح على ثلاثة فتضرب الثلاثة في اربعين يبلغ مائة وعشرين منها تصح بلغ بعض الورثة جميع نصيبه للباقين على قدر انصبايهم قدر كانه لم يكن وقسم المال

علي

على الباقين **مثاله** زوج وابن وبنت باع الزوج نصيبه لهما على قدر حقهما فكانه لا زوج وتقسم التركة بينهما اثلاثا ● ولو باع بعض نصيبه جعلت المسالة من عدد يوجد لنصيب البايع منه الجزء المبيع وينقسم ذلك على الباقين **مثاله** باع الزوج في المثال المذكور نصف نصيبه فتجعل المسالة من ثمانية ليكون لنصيبه منها وهو الربع نصف لكن نصف ربع الثمانية لا ينقسم على الابن والبنت اثلاثا فتضرب الثمانية في مخرج الثلث يبلغ اربعة وعشرين للزوج ثلاثة وللابن اربعة عشر وللبنت سبعة وعلى هذا القياس

الباب العاشر في المسايل الملقبات ومسايل المعاياة والقرابات المتشابهات

فيه ثلاثة فصول **الاول** في الملقبات منها المشركة والخرقا والاكدرية وام الفروخ وام الارامل والصما وقد بيناهن **ومنها** مربعات ابن مسعود رضي الله عنه وهن بنت واخت وجد قال للبنت النصف والباقي بينهما مناصفة ● وزوجة وام وجد واخ جعل المال بينهم ارباعا ● وزوجة واخت وجد قال للزوجة الربع وللاخت النصف والباقي للجد فالصور كلها من اربعة والاخيرة تسمى مربعة الجماعة لانهم كلهم جعلوها من اربعة وان اختلفوا في بعض الانصبا **ومنها** المثمنة وهي زوجة وام واختان لابوين واختان لام وولد لا يرث لرق ونحوه لان فيها ثمانية مذاهب عند الجمهور هي من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر وعن ابن عباس رضي الله عنهما تفريعا على انكار العول ان الفاضل عن فرض الزوجة والام وولدي الام لولدي الابوين فيصح من اربعة وعشرين وعنه ايضا ان الفاضل عن الزوجة والام بين ولدي الام وولدي الابوين فيصح من اثنين وسبعين ● وعن معاذ رضي الله عنه ان للام الثلث تفريعا على ان الام لا تحجب الا باخوة فتعول الى تسعة عشر ● وعن ابن مسعود رضي الله عنه اسقاط ولدي الام ● وعنه اسقاط ولدي الابوين ● وعنه اسقاط الصنفين والباقي للعصبة وعنه وهو الاشهر ان للمراة الثمن تفريعا على ان من لا يرث من الاولاد يحجب الزوجة والام فتكون المسالة من اربعة وعشرين وتعول الى احد وثلاثين وتسمى لذلك ثلاثينية ابن مسعود **ومنها** تسعينية زيد رضي الله عنه وهي ام وجد واخت لابوين واخوان واخت لاب هي من ثمانية عشر اصلا وضربا للام ثلاثة وللجد خمسة وللاخت للابوين تسعة تبقى سهم على خمسة فتضربهم في ثمانية عشر يبلغ تسعين منها تصح **ومنها** النصفية وهي

زوج واخت لابوين او لاب لانه ليس في الفرايض سخصان يرثان نصفي المال فرضا الا هما وربما
سميت الصورتان يتيمتين ومنها العمريتيان وهما زوج وابوان او زوجة
وابوان لان اول من قضي فيها عمر رضي الله عنه ومنها مختصرة زيد رضي الله عنه وهي
ام وجد واخت لابوين واخ واخت لاب لانها تعمل تارة بالبسط فيقال هي من سته للام
سهم والباقي بين الجد والاخ والاختين على سته فتضرب سته في اصل المسلة تبلغ سته
وثلاثين ثم بعد القسمة سهمان لولدي الاب لا يصحان فتضرب ثلاثه في سته وثلاثين
تبلغ مايه وثمانية والسهام بعد القسمة تتوافق بالانصاف فترد هاالي اربعة وخمسين
● وتارة بالاختصار فيقال المقاسمة وثلث الباقي سوا للجد فتقسم من ثمانية عشر
ثم سهم لا يصح على ولدي الاب فتضرب ثلاثه في ثمانية عشر تبلغ اربعة وخمسين
ومنها مسلة الامتحان وهي اربع نسوة وخمس جدات وسبع بنات وتسعة اخوات
لاب هي من اربعة وعشرين وتصح من ثلاثين الفا وما بين واربعين قلت سميت
بالامتحان لانه يقال ورثه لا يبلغ طايفة منهم عشرة لم تصح مسلتهم من اقل من كذا
والله اعلم ومنها الغرا وهي زوج واختان لاب وولدا ام وتسمى مروانية لانه يقال
انها وقعت في زمن بني امية واشتهرت في الناس فسميت غرا ومنها المروانية الاخرى
وهي زوجه ورثت من زوجها دينارا ودرهما والتركة عشرون دينارا وعشرون
درهما يقال ان عبد الملك سيل عنها فقال صورتها اختان لابوين واختان لام واربع
زوجات للزوجات خمس المال بسبب العول والخمس اربعة دنانير واربعة دراهم لكل
زوجة دينار ودرهم ومنها مسايل المباهلة وهي مسايل العول لان ابن عباس رضي الله
عنهما قال من شا باهلته ان المسلة لا تعول ومنها الناقصه وهي زوج وام واخوان لام
لانها تنقض احد اصلي ابن عباس رضي الله عنهما ان اعطاها الثلث لزم العول وان اعطاها
السدس لزم الحجب باخوين وهو يمنع الحكمين لكن قيل ان الصحيح على قياس قوله ان الباقي للاخوين
ومنها الدينارية وهي زوجة وام وبنتان واثنا عشر اخا واخت والتركه ستماية دينار
خص للاخت دينار منها يروي انها جات عليا رضي الله عنه متظلمة فقال قد استوفيت حقك
قلت ويروي انها قالت له ترك اخي ستماية دينار اعطيت دينارا فقال لعل اخاك ترك
زوجة وذكر الباقين وذكر الشيخ نصر المقدسي رحمه الله انها تسمي العامرية وان الاخت

سالت

سالت عامر الشعبي رحمه الله عنها فاجاب بما ذكرنا والله اعلم ومنها المامونيه وهي
ابوان وبنتان لم تقسم التركه حتي ماتت احدي البنتين وتركت الباقين ثم سال المامون عنها
يحيي ابن اكثم حين اراد ان يوليه القضا فقال الميت الاول رجل ام امراة فقال المامون
اذا عرفت الفرق عرفت الجواب لانه ان كان رجلا فالاب وارث في المسلة الثانية والا
فلا لانه ابو ام الفصل الثاني في المعاياة قالت حبلي لقوم يقسمون تركة لا
تعجلوا فاني حبلي ان ولدت ذكرا ورث وان ولدت انثي لم ترث وان ولدت ذكرا وانثي
ورث الذكر دون الانثي هذه زوجة كل عصبة سوي الاب والابن ● ولو قالت ان
ولدت ذكرا او ذكرا وانثي ورثا وان ولدت انثي لم ترث فهي زوجة الاب وفي الورثه اختان
لابوين او زوجة الابن وفي الورثه بنتا صلب ● ولو قالت ان ولدت ذكرا لم يرث وان
ولدت انثي ورثت فهي زوجة الابن والورثه الظاهرون زوج وابوان وبنت او زوجة
الاب والورثه الظاهرون زوج وام واختان لام ● ولو قالت ان ولدت ذكرا او انثي
لم يرث وان ولدتهما ورثا فهي زوجة الاب وقد مات الاب قبله والورثه الظاهرون
ام وجد واخت لابوين نوع اخر قالت ان ولدت ذكرا ورث وورثت وان
ولدت انثي لم ترث ولا ارث هي بنت ابن الميت وزوجة ابن ابن له اخر وهناك بنتا صلب
● ولو قالت ان ولدت ذكرا لم يرث ولم ارث وان ولدت انثي ورثنا فهي بنت ابن ابن الميته
وزوجة ابن ابن اخر والورثه الظاهرون زوج وابوان وبنت ابن ● ولو قالت ان ولدت
ذكرا فلي الثمن وله الباقي او انثي فالمال بيني وبينها سوا وان اسقطت ميتا فالمال كله لي
فهي امراة اعتقت عبدا ثم تزوجته فمات وهي حبلي منه نوع اخر قال رجل لا تعجلوا فام ابي
غايبة ان كانت ميته ورثت انا وان كانت حيه ورثت ولم ارث فهذا اخو الميت لابيه وزوجة
الغايبة اخت الميت لامه وله معها ام واختان لابوين ولو قال ان كانت حية ورثت دونها
او ميته فلا شي لنا فهي امراة ماتت عن زوج وام وجد واخت لام واخ لاب قد نكحها
وهي الغايبة نوع اخر امراة وزوجها اخذا ثلاثه ارباع المال واخري وزوجها
اخذا الربع صورته اخت لاب واخري لام وابنا عم احدهما اخ لام والذي هو اخ لام
زوج الاخت للاب والاخر زوج الاخت للام فللاخت للاب النصف وللاخ والاخت
للام الثلث والباقي بين ابني العم ● زوجان اخذا ثلث المال واخران ثلثيه صورته ابوان

صح
وكذا في الاكدرية

وبنت ابن في نكاح ابن ابن ابن اخ • رجل وبنته ورثا مالا نصفين صورته ماتت عن زوج هو
ابن عم وبنت منه • رجل وزوجتاه ورثوا المال اثلاثا صورته بنتا ابنين في نكاح ابن اخ
او ابن ابن ابن • زوجة وسبعة اخوة لها ورثوا اما لا بالسوية صورته نكح ابن رجل ام
امراته واولدها سبعة ومات الرجل بعد موت الابن عن زوجة وسبعة بني ابن هم اخوتها
لام فلها الثمن ولهم الباقي **نوع اخر** امراة ورثت اربعة ازواج واحدا بعد واحد
تحصل لها نصف اموالهم هم اربعة اخوة لاب كان لهم ثمانية عشر دينارا للاول ثمانية
وللثاني ستة وللثالث ثلاثة وللرابع دينار • امراة ورثت خمسة ازواج تحصل لها
نصف اموالهم هم خمسة اخوة لهم ثمانية واربعون دينارا للاول ستة عشر وللثاني ثلاثة
عشر وللثالث تسعة وللرابع ثلاثة وللخامس سبعة • فلو كانوا ثلاثة وورثت النصف
هم ثلاثة اخوة لهم ماية وثمانية وثلاثون للاول ماية وثمانية وعشرون وللثاني ثمانية
وللثالث ديناران **نوع اخر** قال صحيح لمريض اوص فقال انما يرثني ابنك واخواك وابواك
وعماك فالصحيح اخو المريض لامه وابن عمه فاخواه اخوا المريض لامه وابواه عم المريض وامه
وعماه عما المريض والحاصل ثلاثة اخوة لام وام وثلاثة اعمام • ولو قال يرثني ابواك
وعماك وخالاك فالصحيح ابن اخي المريض لابيه وابن اخته لامه وله اخوان اخوان لاب
واخوان لام • ولو قال يرثني جدتاك واختاك وزوجتاك وبنتاك لجدتا الصحيح
زوجتا المريض واختاه من الام اختا المريض من الاب وزوجتا الصحيح احداهما ام المريض
والاخرى اخته للاب وبنتا الصحيح اختا المريض من الام وللعمة له ام المريض والحاصل
زوجتان وثلاث اخوات لاب واختان لام وام • ولو قال يرثني زوجتاك وبنتاك
واختاك وعماك وخالتاك فزوجتا الصحيح ام المريض واخته لابيه وبنتا الصحيح اختا
المريض لامه واختا الصحيح لامه اختا المريض لابيه وعمتا الصحيح احداهما لاب
والاخرى لام وخالتاه كذلك واربعهن زوجات المريض فالحاصل اربع زوجات وام
واختان لام وثلاث اخوات لاب **نوع اخر** ترك سبعة عشر دينارا على سبع عشرة
انثى اصاب كل واحدة دينار هي ام الا رامل • ترك اربعة وعشرين دينارا على اربع
وعشرين انثى اصاب كل انثى دينار هي ثلاث زوجات واربع جدات وست عشرة بنتا واخت
لاب **الفصل الثالث** في القرابات المشتبهة • رجلان كل واحد عم الاخر هما

رجلان نكح كل ام صاحبه فولد لكل ابن فكل ابن عم الاخر لامه • رجلان كل خال الاخر
هما رجلان نكح كل بنت الاخر فولد لهما ابنان فكل ابن خال الاخر • رجلان كل عم ابي
الاخر صورته نكح رجلان كل ام ابي الاخر فولد لهما ابنان • رجلان كل عم ام
الاخر نكح كل بنت الاخر فولد لهما ابنان • رجلان كل خال ابي الاخر نكح كل ام ام الاخر
فولد ابنين • رجلان كل خال ام الاخر صورته نكح كل بنت بنت الاخر فولد ابنين
رجلان احدهما عم الاخر والاخر خال الاول صورته نكح امراة وابنه امها فولد
لكل ابن فابن الاب عم ابن الابن فهو خال ابن الاب • رجل هو عم وخال صورته ان
ينكح احد الاخوين للاب اخت الاخر لام فتلد ابنا فالاخ الاخر عم المولود لابيه وخاله
لامه • رجل هو عم ابيه وعم امه صورته ان ينكح ابو ابي ابيه ام ابي امه فتلد
ابنا فذلك الابن عم ابيه للاب وعم امه للام • رجل هو خال ابيه وخال امه صورته
ان ينكح ابو ام امه ام ام ابيه فتلد ابنا فالابن خال ام الرجل لابيه وخال ابيه لامه •
رجلان كل ابن عمة الاخر وابن خاله صورته ان ينكح رجلان كل اخت الاخر
فيولد لهما ابنان **وعن** حرملة ان رجلا دفع ورقة الى الشافعي رضي الله عنه فيها
رجل مات وخلى رجلا ابن عم ابن اخي عم ابيه فكتب الشافعي رضي الله عنه اسفلها
صار مال المتوفي كملا باجتماع القول لامر به للذي جرت عنه انه ابن عم ابن
اخي عم ابيه • وذلك لان ابن اخي عم الاب هو الاب فابن عمه هو ابن عم الاب
ويعرف من هذا قول القايل ورث من الميت خال ابن عمته دون اخيه من الابوين لان
خال ابن العمة هو الاب والاعمام والمراد هنا الاب • وقول القايل ورث
الميت عمة ابن خاله دون الجدة لانها هي الام • وبالله التوفيق **كتاب
الوصايا** يقال اوصيت لفلان بكذا ووصيت واوصيت اليه اذا جعلته وصيا ومن
عنده وديعة او في ذمته حق لله تعالى كزكاة وحج او دين لادمي يجب عليه ان يوصي به اذا
لم يعلم به غيره **قلت** المراد اذا لم يعلم به من يثبت بقوله والله اعلم • ويستحب
ان يوصي من له مال وتعجيل الصدقة في الصحة ثم في الحيوة افضل واذا اراد ان يوصي
فالافضل ان يقدم من لا يرث من قرابته ويقدم منهم المحارم ثم غير المحارم ثم يقدم
بالرضاع ثم بالمصاهرة ثم بالولا ثم بالجوار كما في الصدقة المنجزة وفي امالي السرخسي ان من

تل ماله وكثر عياله يستحب ان لا يفوته عليهم بالوصية والصحيح المعروف هو الاول ويشتمل الكتاب على
اربعة ابواب **الاول** في اركانها وهي اربعة **الاول** الموصي وهو كل مكلف حر فلا تصح وصية
المجنون والمبرسم والمعتوه الذي لا يعقل والصبي الذي لا يميز قطعا ولا وصية الصبي المميز
وتدبيره على الاظهر عند الاكثرين كهبته واعتاقه اذ لا عبارة له وتصح وصية المحجور عليه
لسفه على المذهب وقيل قولان كالصبي واما العبد فان اوصى ومات رقيقا فباطلة
وان اعتق ثم مات فباطلة ايضا على الاصح والمكاتب كالقن **فرع** تصح وصية الكافر بما يتمول
او يقتنى ولا يصح بخمر او خنزير سوا اوصى لمسلم او ذمي ولا بمعصية كعمارة كنيسة او
بنايها او كتب التوراة والانجيل او قراتهما وما اشبههما **الركن الثاني**
الموصى له فان كانت الوصية لجهة عامة فشرطه ان لا تكون جهة معصية وسوا اوصى به مسلم
او ذمي فلو وصى مسلم ببنا بيعة لبعض المعاصي لم يصح كما لو وصى ذمي ببنا كنيسة **فرع**
تجوز للمسلم والذمي الوصية لعمارة المسجد الاقصى وغيره من المساجد ولعمارة
قبور الانبيا والعلما والصالحين لما فيها من احيا الزيارة والتبرك بها وكذا الوصية لفك
اسارى الكفار من ايدي المسلمين لان المفاداة جائزة وكذا الوصية ببنا رباط ينزله اهل
الذمة او ذوا الاجتياز ويتصرف غلتها اليهم **فرع** عد وام الوصية بالمعصية ما اذا اوصى بدهن
لسراج الكنيسة لكن قيد الشيخ ابو حامد المنع بما اذا قصد تعظيم الكنيسة فاما
اذا قصد انتفاع المقيمين او المجاورين بضوءها فالوصية جائزة كما لو اوصى بشي لاهل الذمة
فصل وان كانت الوصية لمعين فينبغي ان يتصور له الملك ويتعلق بهذا الضبط مسايل
احداها الوصية للحمل جائزة ثم ينظر فان قال اوصيت لحمل فلانة او لحملها الموجود
الان فلا بد لنفوذها من شرطين **احدهما** ان يعلم وجوده حال الوصية بان ينفصل لاقل
من ستة اشهر فلو انفصل لستة فصاعدا نظر ان كانت المراة فراشا لزوج او سيد لم يستحق
شيا وان لم تكن فراشا بان فارقها مستفرشها قبل الوصية فان كان الانفصال لاكثر من اربع
سنين من وقت الوصية لم يستحق شيا وان انفصل لدون ذلك فقولان وقيل وجهان اظهرهما
انه يستحق لان الظاهر وجوده ولو قال اوصيت لحمل فلانة من زيد اشترط مع ذلك ثبوت
نسبه من زيد حتى لو كانت الوصية بعد زوال الفراش فاتت بولد لاكثر من اربع سنين من وقت
الفراق ولاقل من ستة اشهر من يوم الوصية لم يستحق شيا لان النسب غير ثابت منه ○ ولو

انتفى

انتفى الحال بثبوت نسبه من زيد فنفاه باللعان فالصحيح الذي قاله ابن سريج والجمهور لا شي
له لانه لم يثبت وعن ابي اسحق واختاره الاستاذ ابو منصور يستحق لان النسب كان ثابتا
واللعان انما يوثر في حق المتلاعنين ويجري الخلاف فيما لو اوصى لحمل امة من سيدها
فادعى سيدها الاستبرا وانتفى نسبا للنسب **الشرط الثاني** ان ينفصل حيا
فلو انفصل ميتا فلا شي له وان انفصل لجناية ووجبت الغرة لما ذكرناه في الميراث **فرع**
اتت بولدين بينهما اقل من ستة اشهر وبين الوصية والاول اقل من ستة اشهر صحت الوصية
لهما وان زاد ما بين الوصية والثاني على ستة اشهر وكانت المراة فراشا لانهما حمل
واحد **فرع** يقبل الوصية للحمل من يلي امره بعد خروجه حيا وان قبلها قبل انفصاله
ثم انفصل حيا فعن القفال انه لا يعتد بقوله وقال غيره فيه قولان كمن باع مال ابيه على
ظن حياته فبان ميتا **فرع** هذا الذي ذكرناه فيما اذا قال اوصيت لحملها او لحملها الموجود
اما اذا قال لحملها الذي سيحدث فاوجه اصحها عند الاكثرين بطلان الوصية لانها
تمليك وتمليك المعدوم ممتنع والثاني يصح قاله ابو اسحق وابو منصور كما يصح بالحمل الذي
سيوجد والثالث ان كان الحمل موجودا حال الموت صح والا فلا **المسالة الثانية**
العبد الموصى له اما ان يكون لاجنبي واما للموصي واما لوارثه **القسم الاول** لاجنبي
فتصح الوصية ثم لا يخلو اما ان تستمر رقه واما ان لا تستمر **الحالة الاولى**
ان يستمر رقه فالوصية للسيد حتى لو قتل العبد الموصي لم تبطل الوصية ولو قتله سيد
العبد كانت وصية للقاتل وفي افتقار قبول العبد الى اذن السيد وجهان سبقا في
باب معاملة العبيد اصحهما المنع ○ ولا يصح من السيد مباشرة القبول بنفسه على الاصح
لان الخطاب لم يكن معه والوجهان فيما حكي مخصوصان بقولنا ان قبول العبد يفتقر الى
اذن السيد ويجوز ان يعمما لان الملك للسيد بكل حال فلا يبعد تصحيح القبول منه وان
لم يسم في الوصية الا ترى ان وارث الموصى له يقبل وان لم يسم في الوصية ○ واما قبول السيد
ما وهب لعبده فقال قايلون هو على هذين الوجهين وقال الامام هو باطل قطعا لان القبول
في الهبة كالقبول في سائر العقود بخلاف قبول الوصية ○ واذا صححنا قبول العبد بغير اذن
سيده فلو منعه من القبول فقبل قال الامام الظاهر عندي الصحة وحصول الملك للسيد
كما لو نهاه عن الخلع فخالع واذا قلنا لا يصح بلا اذن فلو رد السيد فهو ابلغ من عدم الاذن

فلو بدّ له ان ياذن في القبول ففيه احتمال عند الامام قال ولذا صححنا القبول من السيد فيجب
ان يبطل ردّ العبد لو ردّ **الحالة الثانية** ان لا يستمر بل يعتق فينظر ان عتق قبل موت
الموصي فالاستحقاق للعبد لانه وقت الملك حرٌّ وان عتق بعد موته فان قبل ثم عتق
فالاستحقاق للسيد وان عتق ثم قبل فان قلنا الوصية تملك بالموت او موقوفة فالملك
للسيد وان قلنا تملك بالقبول فللعبد • ولو اوصى لعبد هو لزيد فباعه لعمرو فينظر
في وقت البيع واجاب بمثل هذا التفصيل **فرع** اوصى لمن نصفه حر ونصفه لاجنبي
فان لم يكن بينه وبين سيده مهاياة وقبل باذن السيد فالموصى به بينهما بالسوية كما
لو احتش او احتطب وان قبل بغير اذنه وقلنا يفتقر قبول العبد الى اذن سيده
فالقبول باطل في نصف السيد وفي نصفه وجهان لان ما يملكه ينقسم على نصفيه
فيلزم دخول نصفه في ملك السيد بغير اذنه وان كان بينهما مهاياة بني على ان الاكساب
النادرة هل تدخل فيها وفيه خلاف سبق في زكاة الفطر وفي كتاب اللقطة فان قلنا
لا تدخل فهو كما لو لم يكن مهاياة وان قلنا تدخل فلا حاجة الى اذن السيد في القبول
لان المهاياة اذن له في جميع الاكساب الداخلة فيها • وهل الاعتبار بيوم موت الموصي
ام بيوم القبول ام بيوم الوصية فيه اوجه اصحها الاول ولو وهب لمن نصفه حرٌّ
فعلى القولين في دخول الكسب النادر في المهاياة فان ادخلنا ووقع العقد في يوم احدهما
والقبض في يوم الآخر بني على ان الهبة المقبوضة تستند الملك فيها الى العقد ام تثبت
عقب القبض فان قلنا بالاول فالاعتبار بيوم العقد والا فبيوم القبض على الاصح وعلى
الثاني بيوم العقد **فرع** قال اوصيت لنصفه الحر او لنصفه الرقيق خاصة فعن
القفال بطلان الوصية قال ولا يجوز ان يوصي لبعض شخص كما لا يورث وقال غيره يصح وينزل
تقييد الموصي منزلة المهاياة فيكون الموصى به للسيد ان وصى لنصفه الرقيق وله ان
اوصى لنصفه الحر **قلت** الاصح الثاني والله اعلم **فرع** تردد الامام فيما اذا
صرّحا بادراج الاكساب النادرة في المهاياة انها تدخل قطعا ام تكون على الخلاف وفيما
لو عمت الهبات والوصايا في قطر انها هل تدخل قطعا ام تكون على الخلاف **قلت**
الراجح طرد الخلاف مطلقا لكثرة التفاوت والله اعلم **القسم الثاني** ان تكون
العبد الموصى له للموصي فينظر ان وصى لعبده القن برقبته فسياتي بيانه ان شاء الله تعالى

بلغ مقابلة بحمده
ان شاء الله تعالى

في القسم

في القسم الثاني من الباب الثاني وان اوصى له بجزء من رقبته نفذت الوصية فيه
وعتق ذلك الجزء وكذا لو قال اوصيت له بثلث مالي ولا مال له سواه • ولو قال اوصيت
له بثلث ما املك من رقبته وغيرها من اموالي نفذت الوصية في ثلثه وبقي باقيه
رقيقا للورثة فيكون الثلث من سائر امواله وصية لمن بعضه حر وبعضه رقيق
لوارثه وسنذكره ان شاء الله تعالى • ولو قال اوصيت له بثلث ما املك او
بثلث اموالي ولم ينص على رقبته فاوجه اصحها وبه قال ابن الحداد ان رقبته
تدخل في الوصية لانها من امواله والثاني لا لاشعاره بغيره فعلى هذا لا يعتق
منه شيء والوصية له وصية للعبد بغير رقبته وعلى الاول هو كما لو قال
اوصيت له بثلث رقبته وثلث باقي اموالي والثالث تجمع الوصية في رقبته
فان خرج كله من الثلث عتق وان كان الثلث اكثر من قيمته صرف الفضل اليه وان
لم يخرج كله من الثلث عتق منه بقدر ما خرج ولو اوصى له بعين مال او قال اعطوه
من مالي كذا فان مات وهو ملكه فالوصية للورثة وان باعه الموصي فهي
للمشتري وان اعتقه فهي للعتيق • ولو اوصى له بثلث جميع امواله وشرط
تقديم رقبته عتق جميعه ودفع اليه ما يتم به الثلث **فرع** تجوز الوصية
لام ولده لانها تعتق بموته من راس المال • وللمكاتب لانه مستقل بالملك ثم
ان عجز ورق صارت الوصية للورثة • وكذا المدبر ثم عتقه والوصية له
معتبران من الثلث فان وفى بهما عتق ونفذت الوصية وان لم يف الثلث
بالمدبر عتق منه بقدر الثلث وصارت الوصية لمن بعضه حر وبعضه رقيق
للوارث وان وفى باحد الامرين من المدبر والوصية بان كان المدبر يساوي
مائة والوصية بمائة وله غيرهما مائة فوجهان احدهما وبه قطع الشيخ
ابو علي يقدم رقبته فيعتق كله ولا شيء له بالوصية واصحهما عند البغوي
يعتق نصفه والوصية وصية لمن بعضه حر وبعضه رقيق للوارث **قلت**
الاول اصح والله اعلم **القسم الثالث** ان يكون العبد لوارث الموصي فان
باعه قبل موت الموصي فالوصية للمشتري وان اعتقه فهي للعتيق وان استمر في ملكه
فوصيته لوارث وسياتي حكمها ان شاء الله تعالى وكذا لو اوصى لعبد اجنبي ثم اشتراه

ووارثه ثم مات الموصي ● ولو اوصي لمن نصفه حر ونصفه لوارثه فان لم يكن بينه وبين السيد
مهاياة او كانت وقلنا لا تدخل الوصية فيها فهو كالوصية لوارث قال الامام وكان يحتمل
ان تبعض الوصية كما لو اوصي باكثر من الثلث ● وان جرت مهاياه وقلنا تدخل فيها
فقد سبق ان الاعتبار بيوم موت الموصي علي الاصح فان مات في يوم العبد فالوصية
صحيحة له والا فوصية لوارث ● وسواء كانت مهاياة يوم الوصية ام احدثاها
قبل موت الموصي قاله الشيخ ابو علي **فرع** اوصي لمكاتب وارثه فان عتق قبل موت
الموصي نفذت الوصية له وكذا لو عتق بعده باداء النجوم وان عجز ورق
صارت وصية لوارث **المسلة الثالثه** اوصي لدابة غيره وقصد تمليكها
او اطلق قال الاصحاب الوصية باطلة لان مطلق اللفظ للتمليك والدابة لا تملك
وفرقوا بينه وبين الوصية المطلقه للعبد بان العبد تنتظم مخاطبته ويتاتي
منه القبول وربما عتق قبل موت الموصي فثبت له الملك وقد سبق في الوقف
المطلق عليها وجهان في كونه وقفا علي مالكها فيشبه ان تكون الوصية علي
ذلك الخلاف وقد يفرق بان الوصية تمليك محض فينبغي ان يضاف الي من يملك
قلت الفرق اصح والله اعلم ● ولو فسر بالصرف في علفها صحت لان
علفها علي مالكها فالقصد بهذه الوصية المالك هذا هو الظاهر المنقول وبه
قطع الغزالي والبغوي وغيرهما واحتمل طرد خلاف سبق مثله في الوقف
وعلي الصحة في اشتراط قبول المالك وجهان اختيار الي زيد لا يشترط ويجعل
وصية للدابة والاصح الاشتراط وبه قطع صاحب التلخيص كسائر الوصايا
وهي وصية لمالكها كما لو اوصي لعمارة داره فعلي هذا يتعين صرفه الي جهة
الدابة علي الاصح وبه قطع صاحب التلخيص رعاية لغرض الموصي فعلي هذا يتعين
~~صرفه الي جهة الدابة علي الاصح وبه قطع~~ فيتولي الانفاق الوصي فان لم يكن فالقاضي
او من يامره من المالك او غيره وقال القفال لا يتعين بل له امساكه وينفق عليها
من غيره **فرع** لو انتقلت الدابة من مالكها الي غيره فقياس كون الوصية
للدابة الاستمرار لها وقياس كونها للمالك اختصاصها بالمنتقل عنه **قلت**
بل القياس اختصاصها بالمنتقل اليه كما سبق في الوصية للعبد والله اعلم **فرع** اوصي

حاشية: كذا ساعد عليه بحفظ الدابة

لمسجد وفسر بالصرف في عمارته ومصلحته صحت الوصية وان اطلق فهل تبطل كالوصية للدابة
ام تصح تنزيلا علي الصرف في عمارته ومصلحته عملا بالعرف وجهان اصحهما الثاني ويصرفه
القيم في الاهم والاصلح باجتهاده وان قال اردت تمليك المسجد فقد ذكر بعضهم ان الوصية
باطلة ولك ان تقول سبق ان للمسجد ملكا وعليه وقفا وذلك يقتضي صحة الوصية **قلت**
هذا الذي اشار الامام الرافعي الي اختياره هو الافقه الارجح والله اعلم **المسلة
الرابعة** الوصية للذمي صحيحة بلا خلاف وكذا للحربي والمرتد علي الاصح المنصوص
في عيون المسايل **الخامسة** في صحة الوصية للقاتل قولان اظهرهما عند العراقيين
والامام والروياني الصحة كالهبة وسواء كان القتل عمدا او خطا بحق ام بغيره وقيل
القولان في القتل ظلما وتصح للقاتل بحق قطعا كالقصاص وقال القفال ان ورثنا القاتل
بحق صحت والا فعلي هذا الخلاف وقيل القولان فيمن اوصي لجارحه ثم مات اما من
اوصي لرجل فقتله فباطلة قطعا لانه مستعجل محروم كالوارث وقيل تصح في الجارح قطعا
والقولان في الاخر والمذهب الصحة مطلقا **فرع** المستولدة اذا قتلت سيدها
عتقت قطعا وان استعجلت لان الاحبال كالاعتاق **فرع** ولو اعتق المريض عبدا فقتل
سيده لم يوثر في حريته ولو قتل المدبر سيده فان قلنا التدبير وصية فهو كما
لو اوصي لرجل فقتله وان قلنا تعليق عتق بصفة عتق قطعا كالمستولدة وقال
البغوي ان صححنا الوصية للقاتل عتق المدبر بقتل سيده والا فيبطل التدبير
سواء قلنا التدبير وصية ام تعليق لانه وان كان تعليقا ففي معني الوصية لانه من
الثلث **فرع** اوصي لعبد جارحه او لمدبره او مستولدته فان عتق قبل موت الموصي صحت
الوصية للعتيق وان انتقل منه الي غيره صحت لذلك الغير والا فهي وصية لجارح
فرع اوصي لعبد زيد بشي فجا العبد فقتل الموصي لم تتاثر به الوصية فان جاز زيد
وقتله فهي وصية لقاتل ولو اوصي لمكاتب فقتل المكاتب الموصي فان عتق فهي وصية لقاتل
وان عجز فالوصية صحيحة للسيد ● وان قتله سيد المكاتب فالحكم بالعكس وتجوز الوصية
للعبد القاتل الا لانها تقع لسيده **فرع** مستحق الدين المؤجل اذا قتل من عليه الدين حل دينه
لان الحظ له الا في تعجيل براته **السادسة** في الوصية لوارث ● تقدم عليها
انه ينبغي ان لا يوصي باكثر من ثلث ماله فلو خالف وله وارث فقد بطلت الوصية في

الزيادة على الثلث ● وان اجاز دفع المال بالزيادة الى الموصى له وهل اجازته تنفيذ لتصرف
الموصي ام ابتدا عطية من الوارث قولان اظهرهما تنفيذ وان لم يكن وارث خاص فالزيادة
على الثلث باطلة على الصحيح المعروف وبه قطع الجمهور لان الحق للمسلمين فلا مجيز وحكى
ابو عاصم العبادي وجها في صحتها وقال المتولي للامام ردها وهل له اجازتها يبنى على
ان الامام هل يعطى حكم الوارث الخاص وفي الوصية للوارث طريقان اصحهما انه كما
لو اوصى لاجنبي بزيادة على الثلث فيبطل بود سائر الورثة فان اجازوا فعلى القولين
احدهما اجازتهم ابتدا عطية والوصية باطلة واظهرهما انها تنفيذ والطريق
الثاني القطع ببطلانها وان اجازت الورثة والفرق ان المنع من الزيادة هناك
لحق الورثة فاذا رضوا اجازوا والمنع هنا لتغيير الفروض التي قدرها الله سبحانه وتعالى للورثة
فلا اثر لرضاهم فان قلنا تنفيذ كفى لفظ الاجازة ولا يحتاج الى هبة وتجديد قبول
وقبض وليس للمجيز الرجوع وان كان قبل القبض وان قلنا ابتدا عطية فلا يكفي قبول
الوصية اولا بل لا بد من قبول اخر في المجلس ولا بد من القبض وللمجيز الرجوع قبل القبض ●
وهل يشترط لفظ التمليك او لفظ الاعتاق ان كان الموصى به اعتاقا وجهان اصحهما
نعم ولا يكفي لفظ الاجازة كما لو تصرف تصرفا فاسدا من بيع او هبة ثم اجازه
فرع خلف زوجة هي بنت عمه واباها وكان اوصى لها فاجاز ابوها الوصية فلا رجوع
له ان جعلنا الاجازة تنفيذا وان جعلناها ابتدا عطية فله الرجوع **فرع** اعتق عبدا
في مرضه او اوصى بعتقه ولا مال له سواه او زادت قيمته على الثلث فان قلنا الاجازة
ابتدا عطية من الورثة فولاؤه ما زاد على الثلث للمجيزين ذكورهم واناثهم بحسب استحقاقهم
وان قلنا تنفيذ فولاء جميعه للميت يرثه ذكور العصبة وحكى ابن اللبان وجها ان الولا
للميت على القولين وهو شاذ ضعيف ● ولو اعتق المريض عبدا فمات قبل سيده فهل
يموت كله حرا ام لا فيه خلاف مذكور في باب العتق **فروع** تتعلق بالمسالة **احدها**
الهبة في مرض الموت للوارث والوقف عليه وابراؤه من دين كالوصية له ففيها الخلاف **الثاني**
لا اعتبار برد الورثة واجازتهم في حياة الموصي فلو اجازوا في حياته او اذنوا له في الوصية
ثم ارادوا الرد بعد موته فلهم ذلك فان اجازوا بعد الموت وقبل القسمة فالصحيح لزومها وقيل
كالاجازة قبل الموت حكاه ابو منصور **الثالث** ينبغي ان يعرف الوارث قدر الزائد على الثلث

حاشية: يحتمل ان يكون محل الخلاف اذا لم ينو فان نوى وكناية كافية ٥

حاشية: الراجح هناك انه يموت كله رقيقا لان الورثة لم يحصل لهم شي ٥

وقدر التركة فان جهل احدهما لم يصح ان قلنا الاجازة ابتدا عطية وان قلنا تنفيذ
فكالابرا عن مجهول وهو باطل على الاظهر **الرابع** اجاز ثم قال كنت اعتقد التركة
قليلة وبانت اكثر مما ظننت قال الشافعي رضي الله عنه في الام يحلف وتنفذ
الوصية في القدر الذي كان يتحققه قال الاصحاب انما يحتاج الى اليمين اذا حصل المال
في يد الموصى له فان لم يحصل فلا حاجة الى اليمين ان جعلناها ابتدا عطية فان الهبة قبل القبض
لا تلزم وقال المتولي التنفيذ في القدر المظنون مبني على ان الاجازة تنفيذ فينزل منزلة
الابرا اما اذا قلنا ابتدا عطية فاذا حلف بطل في الكل ولفظ النص بنازعه فيما ادعاه
● ولو اقام الموصى له بينة انه كان عالما قدر التركة عند الاجازة لزمت ان جعلناها
تنفيذا وان قلنا عطية فلا اذا لم يوجد القبض ● ولو كانت الوصية بعبد معين فاجاز ثم
قال ظننت التركة كثيرة وان العبد خارج من ثلثها وقد بان خلافه او ظهر دين لم اعلمه او
بان لي انه تلف بعضها فان قلنا الاجازة عطية صحت لان العبد معلوم والجهالة في غيره
وان قلنا تنفيذ فقولان احدهما الصحة للعلم بالعبد والثاني يحلف ولا يلزم الا الثلث
كما في الوصية بالمشاع ولهذا قطع المتولي **الخامس** الاعتبار في كونه وارثا
بيوم الموت حتى لو اوصى لاخيه ولا ابن له فولد له ابن قبل موته صحت ولو اوصى لاخيه
وله ابن فمات الابن قبل الموصي فهي وصية لوارث وهذا متفق عليه وذكرنا في الاقرار
للوارث خلافا في ان الاعتبار بيوم الاقرار ام الموت والفرق ان استقرار الوصية
بالموت ولا ثبات لها قبله **السادس** اذا اوصى لكل واحد من ورثته بقدر
حصته من تركته فوصيته باطلة لانه يستحقه بلا وصية وحكي فيه وجه انه يصح لان
صاحب التتمة حكى وجهين فيما اذا لم يكن له الا وارث واحد فاوصى له بماله الصحيح منهما
ان الوصية باطلة ويأخذ التركة بالارث والثاني يصح فيأخذها بالوصية اذا لم ينقضها
قال وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا ظهر دين ان قلنا انه اخذ التركة ارثا فله امساكها
وقضا الدين من غيرها وان قلنا بالوصية قضاه منها ولصاحب الدين الامتناع لو قضى من
غيرها **قلت** ومن فوايده لو حدثت من عين التركة زوايد ان قلنا وصية لم يملكها
وان قلنا ارث ملكها على الصحيح والله اعلم ● ولو اوصى لكل وارث بعين هي قدر حصته من
ثوب وعبد وغيرهما فهل تحتاج هذه الوصية الى الاجازة ام لا بل تختص كل واحد

بما عينه له وجهان اصحهما الجواز لاختلاف الاغراض في الاعيان ومنافعها ولهذا لو اوصى ان يباع عين ماله لزيد صحت الوصية على الصحيح وفيه وجه حكاه المتولي والشاشي **السابع** لو باع المريض ماله لوارثه بثمن المثل نفذ قطعا **الثامن** اوصى بثلث ماله لاجنبي ولوارث ان صححنا الوصية للوارث واجازت الورثة فالثلث بينهما وان ابطلناها او ردها سائر الورثة بقي السدس للاجنبي على الصحيح وقيل يبطل فيه ايضا اخذا من تفريق الصفقة • وان اوصى لهذا بالثلث ولهذا بالثلث فان صححنا الوصية للوارث واجاز سائر الورثة فلكل واحد منهما الثلث وان ابطلناها او ردوا فلا شي للوارث ثم ينظر في كيفية الرد ان ردوا وصية الوارث سلم الثلث للاجنبي على الصحيح وقيل لا يسلم له الا السدس • وان قالوا رددنا ما زاد على الثلث من الوصيتين فالاصح ان للاجنبي الثلث وقيل السدس **التاسع** اوصى لاحد ورثته بقدر نصيبه من التركة او بما دونه واجاز الباقون سلم له الموصى به والباقي مشترك بينهم قال الامام وذلك القدر خرج عن كونه موروثا باتفاق الورثة • ولو اوصى لبعض الورثة باكثر من قدر نصيبه فوجهان اصحهما ان الحكم كذلك والثاني ان الباقي لمن لم يوص له لاحتمال ان غرضه من الوصية تخصيصه بتلك الزيادة • ويخرج على هذا الخلاف ما اذا اوصى لاجنبي بنصف ماله ولاحد ابنيه الحائزين بالنصف واجازا الوصيتين فللاجنبي النصف وفيما يستحقه الابن الموصى له وجهان اصحهما النصف والثاني الربع والسدس ويبقى نصف سدس للذي لم يوص له • ولو اجاز الابن الذي لم يوص له الوصيتين ولم يجز الموصى له وصية الاجنبي فالمسالة تصح من اثني عشر للاجنبي الثلث اربعة بلا اجازة ويأخذ سهما آخر من نصيب الذي اجاز فيجتمع له خمسة وللابن الموصى له سبعة منها ستة بالوصية وسهم لانه لم يجز وصية الاجنبي كذا حكاه الاستاذ ابو منصور عن ابن سريج وهو قياس الوجه الاول وقياس الثاني ان يأخذ الابن الموصى له ستة اسهم ويبقى للابن الآخر سهم • ولو لم يجز الابن الذي لم يوص له وصية الاجنبي فللاجنبي خمسة ثم على قياس الوجه الاول للابن الموصى له ستة وللآخر سهم وعلى قياس الثاني له خمسة وللآخر سهمان **العاشر** اوصى لزيد بثلث ماله ولاحد ابنيه الحائزين بالكل واجاز الوصيتين فلزيد الثلث والثلثان للابن الموصى له وليس له زحمة زيد في الثلث لان الوصية للاجنبي مستغنية عن الاجازة وفيه احتمال للشاخري وان ردا

فثلث

فثلث زيد بحاله ولا شي للابن بالوصية • ولو اوصى لزيد بالثلث ولكل واحد من ابنيه بالثلث فرد الموصى ردهما في حق زيد على الصحيح وقيل ليس له الا ثلث الثلث بالشيوع **الحادي عشر** وقف دارا في مرض موته على ابنه الحائز فان ابطلنا الوصية للوارث فهو باطل وان صححناها بالاجازة فقال ابن الحداد ان احتملها ثلث ماله لم يكن للوارث ابطال الوقف في شي منها لان تصرف المريض في ثلث ماله نافذ فاذا تمكن من قطع حق الوارث عن الثلث بالكلية فتمكنه من وقفه عليه اولى وان زادت على الثلث لم يبطل الوقف في قدر الثلث واما الزيادة فليس للمريض تفويتها على الوارث فللوارث ردها وابطالها فان اجاز فاجازته وقف منه على نفسه ان جعلنا اجازة الوارث عطية منه وان جعلناها تنفيذا لزم الوقف وقال القفال له رد الوقف في الكل لان الوصية بالثلث في حق الوارث كهي بالزيادة في حق غير الوارث والصحيح المعروف قول ابن الحداد وعليه تتفرع الصور الآتية ان شا الله تعالى ثم ذكر الامام ان صورة المسالة فيما اذا نجز الوقف في مرضه وكان الابن طفلا فقبله له ثم مات فان اذا للابن الرد او الاجازة لكن لا حاجة الى هذا التصوير لانه وان كان بالغا فقبل بنفسه لم يمتنع عليه الرد بعد الموت اذ الاجازة المعتبرة هي الواقعة بعد الموت • ولو كان له ابن وبنت فوقف ثلثي الدار على الابن والثلث على البنت فلا رد لهما ان خرجت الدار من الثلث وان زادت على الثلث فلهما رد الوقف في الزيادة وان وقفها عليهما نصفين والثلث يحتملها فان رضي الابن فهي كما وقف والا فظاهر كلام ابن الحداد ان له رد الوقف في ربع الدار لانه لما وقف عليه النصف كان من حقه ان يقف على البنت الربع فاذا زاد كان للابن رده ثم لا يصير شي منه وقفا عليه لان الاب لم يقف عليه الا النصف بل يكون الربع المردود بينهما اثلاثا ملكا وتكون القسمة من اثني عشر لحاجتنا الى عدد لربعه ثلث فتسعة منها وقف عليهما وثلاثة ملك وكلاهما بينهما اثلاثا وقال الشيخ ابو علي عندي انه ليس للابن ابطال الوقف الا في سدس الدار لانه انما تعتبر اجازته في حقه وحقه منحصر في ثلثي الدار وقد وقف عليه النصف فليس له الا تمام الثلثين لكن تتخير البنت في نصف السدس ان شاءت اجازت فيكون وقفا وان شاءت ردت فيكون ملكا **قلت** قول ابي علي هو الاصح او الصحيح او الصواب والله اعلم • ولو وقف الدار على ابنه وزوجته نصفين ولا وارث سواهما

قال ابن الحداد قد نقص المريض من حق الابن ثلاثة اثمان الدار وهي ثلاثة اسباع حقه فله رد
الوقف فيها وهو الثمن الي اربعة اسباعه ليكون الوقف عليها من نصيبها كالوقف عليه من
نصيبه ويكون الباقي بينهما اثمانا ملكا فتكون القسمة من ستة وخمسين لحاجتنا الي عدد لثمنه
سبع فيكون اربعة اسباع الدار كلها وهي اثنان وثلاثون وقفا ثمانية وعشرون منها
وقف علي الابن واربعة علي الزوجة والباقي وهو اربعة وعشرون ملكا منها احد
وعشرون للابن وثلاثة لها وقال الشيخ ابو علي ليس له رد الوقف الا في تتمة حقه وهو
ثلاثة اثمان الدار واما الثمن فالخيار فيه للزوجة ● ولو وقف ثلث الدار علي ابيه
وثلثيها علي امه ولا وارث سواهما فالجواب علي قياس ابن الحداد انه نقص من
نصيب الاب ثلث الدار لانه يستحق ثلثيها ولم نقف عليه الا الثلث وذلك نصف
نصيبه فله رد الوقف في نصف نصيبها وهو سدس الدار والباقي بينهما اثلاثا ملكا
وتقع القسمة من ستة لحاجتنا الي عدد لثلثه نصف فيكون نصف الدار وقفا
ونصفها ملكا اثلاثا وعلي قياس الشيخ لا يرد الوقف الا في تتمة حقه وهو الثلث ولها
الخيار في السدس ● ولفظ ابن الحداد في المولدات يمكن تنزيله علي ما قاله الشيخ
فيرتفع الخلاف لكنه يحوج الي ضرب تعسف **فصل** الوصية للميت باطلة سوا
علم الموصي موته ام لا ● **الركن الثالث** الموصى به ● ويشترط فيه اربعة امور
احدها كونه مقصودا فيخرج عنه ما لا يقصد ويلتحق به ما يحرم اقتناوه والانتفاع
به فلا تصح الوصية به فالمسفحة المحرمة كالمعدومة **والثاني** ان يقبل النقل
من شخص الي شخص فما لا يقبل لا تصح الوصية به كالقصاص وحد القذف فانهما وان
انتقلا بالارث لا تتمكن مستحقهما من نقلهما ولذلك لا تجوز الوصية بالحقوق التابعة
للاموال كالخيار وحق الشفعة اذ لو بطل بالتاخير لتاجيل الثمن **قلت** فلو
اوصي بالشقص الذي يستحق الشفعة بسببه كان الشقص للموصي له والشفعة للورثة
قاله القاضي حسين في الفتاوي والله اعلم **الثالث** ان لا يزيد علي الثلث علي ما سياتي
ان شا الله تعالي **الرابع** ان يكون مختصا بالموصي اذ قلنا لا تجوز الوصية بمال الغير
كما سنذكره ان شا الله تعالي **فصل** الوصية بالحمل الموجود ان اطلقها فقال
اوصيت بحمل فلانة او قيدها فقال بحملها الموجود الان فهي صحيحة بشرط انفصاله حيا ولو

ولوقت

ولو وقت بعلم وجوده عند الوصية كما سبق في الوصية للحمل فلو انفصل ميتا مضمونا
لجناية لم تبطل وتنفذ من الضمان لانه انفصل متقوما بخلاف ما اذا اوصي لحمل وانفصل
ميتا لجناية فانها تبطل كما سبق لان المعتبر هناك المالكية ● وهل يصح قبول الموصي له قبل
الوضع فيه خلاف مبني علي ان الحمل هل يعرف وان كانت الوصية لحمل سيكون صحت ايضا
علي الاصح **فرع** الوصية بثمار البستان الحاصلة في الحال صحيحة وبالتي ستحدث طريقان
اصحهما علي الوجهين في الحمل الذي سيحدث والثاني القطع بالصحة كالوصية بالمنافع
لانها تحدث من غير احداث امر في اصلها بخلاف الولد **فرع** الوصية بصوف الشاة
ولبنها كالثمار **فصل** الوصية بمنافع الدار والعبد صحيحة موبدة وموقتة والاطلاق
يقتضي التابيد **فصل** الوصية بما لا يقدر علي تسليمه كالابق والمغصوب والطير
المفلت صحيحة وكذا بالمجهول كقوله اعطوه ثوبا او عبدا **فرع** لو اوصي باحد العبدين
صحت ● ولو اوصي لاحد الرجلين لم يصح علي الاصح كسائر التمليكات وقد يحتمل في الموصى
به ما لا يحتمل في الموصي له ثم الابهام في الموصي له انما يمنع اذا قال اوصيت لاحد الرجلين
فلو قال اعطوا العبد احد الرجلين ففي المهذب والتهذيب وغيرهما انه جايز تشبيها
بما اذا قال لوكيله بعه لاحد الرجلين ● واذا ابهم الموصي به عينه الوارث واذا ابهم
الموصي له فسنذكر حكمه ان شا الله تعالي **فصل** تصح الوصية بما يحل الانتفاع به
من النجاسات كالكلب المعلم والزيت النجس والزبل وجلد الميتة والخمر المحترمة لثبوت
الاختصاص فيها وانتقالها من يد الي يد بالارث وغيره قال المتولي ومن هذا
القبيل شحم الميتة لدهن السفن ولحمها اذا جوزنا الانتفاع به ● وفي الجرو والذي
يتوقع الانتفاع به وجهان بناء علي جواز امساكه وتربيته لذلك اصحهما الجواز ● فاما
ما لا يحل اقتناوه والانتفاع به كالخمر والخنزير والكلب العقور فلا تصح الوصية به
ونقل الحناطي وجها انه تصح الوصية بالكلب الذي لا يجوز اقتناوه وقولا انه لا يجوز
الوصية بالمقتني وهما شاذان ضعيفان **فصل** تصح الوصية بنجوم الكتابة فان عجز
فلا شي للموصي له ● وتصح برقبة المكاتب ان جوزنا بيعه والانتقال المتولي هو كما لو
اوصي بمال الغير وسنذكره ان شا الله تعالي **فصل** اذا اوصي بمال الغير فقال
اوصيت بهذا العبد وهو ملك غيره او بهذا العبد ان ملكته فوجهان احدهما يصح

لانها تصح بالمعدوم فهذا اولى و الثاني لا لان ما لكه سلك الوصية به و الشي الواحد لا يكون
محلا للتصرف لشخصين و بهذا قطع الغزالي **قلت** الاول افقه و اجرى على قواعد الباب و الله
اعلم **فصل** الوصية بالاصنام والسلاح للذمي و الحربي و بالعبد المسلم و المصحف للكافر
كبيعها له **فرع** اذا قال اعطوه كلبا من كلابي و له كلاب يحل الانتفاع بها ككلب صيد او
زرع او ماشية اعطي واحدا منها و لو قال كلبا من مالي فكذلك و ان لم يكن له كلب ما لا لان
المنتفع به من الكلاب يقتنى و تعتوره الايدي كالاموال فقد يستعار له اسم المال و لو
قال اعطوه كلبا من كلابي او من مالي و ليس له كلب ينتفع به بطلت الوصية حالا و ما اذا
قال عبدا فانه يشتري لان الكلب يتعذر شراه **قلت** هذا هو الصحيح المعروف و في وجه
حكاه الجرجاني في المعاياة و غيره تصح الوصية و يعطى قيمة مثل الكلب من الجوارح الطاهرة
و هذا ليس بشي و الله اعلم و لو كان له كلب و لا مال له فاوصى بكلبه لم ينفذ الوصية الا في
ثلثه كالمال فان اوصى ببعضها و كان له كلاب فاوصى ببعضها ففي وجه لا يعتبر خروج
الموصى به من الثلث لانها غير متقومة و يكفي ان يبقى للورثة شي و ان قل و الصحيح اعتباره
كالاموال فعلى هذا ان لم يكن الا كلب واحد لم يخف اعتبار الثلث و ان كانت كلاب ففي
كيفيته اوجه اصحها و منهم من قطع به انه ينظر الى عدد الرؤوس و تنفذ الوصية
من ثلاثة في واحد و الثاني ينظر الى قيمتها بتقدير المالية فيها كما يقدر الرق في الحر
عند الحاجة و تنفذ الوصية في الثلث بالقيمة و الثالث تقوم منافعها و يوخذ الثلث من
قيمة المنافع و لو لم يملك الا كلبا و طبل لهو و زق خمر محترمة فاوصى بواحد منها و اردنا
اعتبار الثلث لم يجز الوجه الاول و لا الثالث لانه لا تناسب بين الرؤوس و لا المنفعة
فيتعين اعتبار القيمة اما اذا كان له مال و كلاب فاوصى بكلها او بعضها ففيه ثلاثة اوجه
اصحها نفوذ الوصية فيها و ان كثرت و قل المال لان المعتبر ان يبقى للورثة ضعف
الموصى به و المال و ان قل خير من ضعف الكلب اذ لا قيمة له و بهذا قال ابا علي ابن ابي
هريرة و الطبري و الشيخ و الثاني و قاله الاصطخري ان الكلاب ليست من جنس المال
فيقدر كانه لا مال له و تنفذ الوصية في ثلث الكلاب على ما سبق و الثالث تقوم الكلاب
او منافعها على اختلاف الوجهين السابقين و يضم الى ما يملكه من المال و تنفذ الوصية
في ثلث الجميع و لو اوصى بثلث ماله لرجل و بالكلاب لاخر فعلى قول الاصطخري يعتبر ثلث

الكلاب

الكلاب و حدها و اما على الوجه الاول فقال القاضي ابو الطيب تنفذ الوصية لجميع
الكلاب لان ثلثي المال الذي يبقى للورثة خير من ضعف الكلاب و استبعده ابن الصباغ
لان ما يأخذه الورثة من الثلثين هو حصتهم بسبب ما نفذت فيه الوصية و هو الثلث
فلا يجوز ان يحسب عليهم مرة اخرى في وصية الكلاب فعلى هذا يلتقي الوجهان **قلت**
قول ابن الصباغ اصح و الله اعلم و قياس الوجه الثالث ان تضم قيمة الكلاب او منافعها
الى المال و يدخل المال في حساب الوصية بالكلاب و ان لم تدخل الكلاب في حساب
الوصية بالمال **فصل** اسم الطبل يقع على طبل الحرب الذي يضرب به للتهويل و على
طبل الحجيج و القوافل الذي يضرب به للاعلام بالنزول و الارتحال و على طبل العطارين
و هو سفط لهم و على طبل اللهو كالطبل الذي يضرب به المخنثون وسطه ضيق و طرفاه
واسعان فان اطلق الطبل ففيه كلام نذكره في اول الباب الثاني ان شا الله تعالى
و ان عين ما سوى طبل اللهو صح و ان عين طبل اللهو نظر ان صلح للحجيج او الحرب او منفعة
اخرى مباحة اما على الهيئة التي هو عليها و اما بعد التغيير الذي يبقى معه اسم الطبل
فالوصية ايضا صحيحة و الا فباطلة و لا نظر الى المنافع المتوقعة بعد زوال اسم الطبل
لانه انما اوصى بالطبل هكذا ذكر المسالة جماهير الاصحاب و قال الامام و الغزالي
ان لم يصلح لغرض مباح مع بقا اسم الطبل و كان لا ينتفع الا برضاضه لم تصح الوصية لانه لا
يقصد منه الرضاض الا اذا كان من شي نفيس كذهب او عود فتنزل الوصية عليه و كانه
اوصى برضاضه اذا كسر و الوصية تقبل التعليق **واعلم** انه سبق في بيع الملاهي التي يعد
رضاضها مالا ثلاثة اوجه فالثها ان كانت متخذة من شي نفيس صح و الا فلا فان اكتفينا
بمالية الرضاض لصحة البيع فكذا الوصية و الا فلا فاذا ما ذكره الجمهور مع ما
ذكره الامام وجهان في المسالة و كما اطلق الجمهور بطلان البيع فكذا الوصية و كما
اختار الامام صحة البيع اذا كان شيا نفيسا فكذا صح الوصية فيه **فصل**
سبق ان الموصى به ينبغي ان لا يزيد على ثلث المال و الاحسن ان ينقص من الثلث شيا و قيل
ان كان ورثته اغنيا استوفى الثلث و الا فيستحب النقص منه و باي يوم يعتبر المال وجهان
احدهما بيوم الوصية كما لو نذر التصدق بماله و اصحهما بيوم الموت اذ تملك بعد الموت
فعلى هذا لو زاد ماله بعد الوصية تعلقت الوصية به و كذا لو هلك ثم كسب مالا تعلقت

ـان
دطرفاه

به ولو اوصى بعشرة ولا مال له ثم كسبه تعلقت به وعلى الوجه الاول كل ذلك خلاف انه
ومنهم من قطع في اعتبار القدر بيوم الموت وخص الخلاف بمن لم يملك شيا اصلا ثم ملكه
● ثم الثلث الذي ينفذ فيه الوصية هو ثلث الفاضل عن الديون فلو كان عليه دين مستغرق
لم تنفذ الوصية في شي لكن الحكم بانعقادها في الاصل حتى تنفذها لو تبرع شخص
بقضا الدين او ابراه المستحق **فرع** التبرعات المعلقة بالموت وهي الوصايا معتبرة من
الثلث سوى اوصى بها في صحته او مرضه وكذا التبرعات المنجزة في المرض معتبرة من
الثلث ● ولو وهب في صحته واقبض في مرضه فمن الثلث لان الهبة انما تملك بالقبض
وهذه القاعدة تحتاج فيها الى معرفة ثلاثة اشيا ان المرض المخوف ما ذا وان التبرعات
والتصرفات المحسوبة من الثلث ما هي وانها كيف تحسب فتنعقد في كل واحد فصلا

الفصل الاول في بيان المرض المخوف والاحوال التي هي في معناه وبيان طريق
معرفته عند الاشكال وبيان ما يحكم به للمخوف وغير المخوف فهذه ثلاثة امور اما الاول
فما بالانسان من مرض وعلة اما ان ينتهي به الى حال يقطع فيها بموته منه عاجلا وذلك
بان يشخص بصره عند النزع وتبلغ الروح الحنجرة او يقطع حلقومه ومريه او يشق
بطنه ويخرج حشوته قال الشيخ ابو حامد او يغرق في الما ويغمره وهو لا يحسن
السباحة فلا اعتبار بكلامه ووصيته وغيرها في شي من هذه الاحوال حتى لا يصح
اسلام الكافر ولا توبة الفاسق والحالة هذه لانه صار في حيز الاموات وحركته حركة
المذبوح **قلت** واحتج اصحابنا بان هذه هي الحال التي قال فيها فرعون امنت فلم يصح منه
والله اعلم ● واما ان لا ينتهي اليها فاما ان يخاف منه الموت عاجلا وهو المخوف الذي
يقتضي الحجر في التبرعات واما ان لا يكون كذلك فحكمه حكم الصحة هذا ضابطه ●
ثم تكلم الشافعي والاصحاب رضي الله عنهم في امراض خاصة مخوفة وغير مخوفة فمن
المخوفة القولنج وهو ان ينعقد اخلاط الطعام في بعض الامعا فلا تنزل ويصعد
بسببه البخار الى الدماغ فيودي الى الهلاك **ومنها** ذات الجنب وهي قروح تحدث
في داخل الجنب بوجع شديد ثم تنفتح في الجنب ويسكن الوجع وذلك وقت الهلاك ●
وكذلك وجع الخاصرة **ومنها** الرعاف الدائم لانه يسقط القوة وابتداوه ليس بمخوف
ومنها الاسهال ان كان متواترا فمخوف لانه ينشف رطوبات البدن وان كان يوما او يومين

حاشية: ولو وقع حلا ... فالقول مول المتهب كما بين في اواخر الهبة

ولم يدم

ولم يدم فليس مخوفا الا اذا انضم اليه احد امور **احدها** ان يتخرق البطن فلا يمكنه
الامساك ويخرج الطعام غير مستحيل **الثاني** ان يكون معه زحير وهو ان يخرج
بشدة ووجع او تقطيع وهو ان يخرج كذلك ويكون منقطعا وقد يتوهم انفصال شي
كثير فاذا رآه كان قليلا **الثالث** ان يعجله ويمنعه النوم **الرابع** اذا كان معه دم
نقل المزني انه ليس بمخوف وفي الام انه ان كان يوما او يومين ولا ياتي معه دم لا يكون
مخوفا وهذا يشعر بانه مع الدم مخوف فمن الاصحاب من قال سها المزني وهو مخوف لانه
يسقط القوة قاله المسعودي وتاول الاكثرون حملوا نقل المزني على دم يحدث
من المخرج من البواسير ونحوه ونصه في الام على دم الكبد وسائر الاعضا الشريفة فهذا
مخوف وذاك غير مخوف **ومنها** السل وهو دا يصيب الرية وياخذ البدن منه في
النقصان والاصفرار وقد اطلق في المختصر انه ليس بمخوف فاخذ بهذا الاطلاق اخذون
حتى قال الحناطي انه ليس بمخوف لا في اوله ولا في اخره ووجهوه بان السل وان لم يسلم منه
صاحبه غالبا فانه لا يخشى منه الموت عاجلا فيكون كالشيخوخة والهرم وذكر صاحب
المهذب والغزالي انه مخوف في انتهايه دون ابتدايه وعكسه البغوي والاشبه
باصل المذهب ما قاله الحناطي وموافقوه **ومنها** الفالج وسببه غلبة الرطوبة والبلغم
وابتداوه مخوف فاذا استمر فليس بمخوف سوا كان معه ارتعاش ام لا لانه لا يخاف منه الموت
عاجلا وفي وجه ان لم يكن معه ارتعاش فمخوف **ومنها** الحمى الشديدة وهي ضربان مطبقة
وغيرها فالمطبقة هي الملازمة التي لا تبرح فان كانت حمى يوم او يومين لم يكن مخوفة وان
زادت فمخوفة وفي وجه الحمى من اول حدوثها مخوفة والصحيح الاول وعلى هذا لو اتصل
الموت بحمى يوم او يومين نظر في عطيته ان كانت قبل ان يعرق فهي من الثلث وقد بانت
مخوفة وان كانت بعد العرق فمن راس المال لان اثرها زال بالعرق والموت بسبب اخر ذكره
صاحبا التهذيب والتتمة **الضرب الثاني** غير المطبقة وهي انواع الورد وهي
التي تاتي كل يوم ● والغب وهي التي تاتي يوما وتقلع يوما ● والثلث وهي التي تاتي يومين
وتقلع يوما ● وحمى الاخوين وهي التي تاتي يومين وتقلع يومين ● والربع وهي التي تاتي يوما
وتقلع يومين فما سوى الربع والغب من هذه الانواع مخوف ● والربع على تجردها غير مخوفة
لان المحموم ياخذ قوة في يومي الاقلاع وفي الغب وجهان **قلت** اصحهما مخوفة وبه قطع

الرابع في المحرر والله اعلم • اما الحمى اليسيرة فغير مخوفة بحال **ومنها** الدق وهو دا يصيب
القلب ولا تمتد معه الحياة غالبا وهو مخوف • **ومنها** قال الشافعي رضي الله عنه من ساوره
الدم حتى تغير عقله او المرار او البلغم كان مخوفا وقال ايضا الطاعون مخوف حتى يذهب
وقوله ساوره بالسين المهملة اي واثبه وهاج به • والمرار الصفرا فهيجان الصفرا او البلغم
مخوف وكذا هيجان الدم بان يثور وينصب الى عضو كيد ورجل فيحمر وينتفخ وقوله حتى تغير
عقله ليس مذكورا شرطا بل هو مخوف وان لم تغير العقل نص عليه في الام • والطاعون
فسره بعضهم بما ذكرناه من انصباب الدم الى عضو وقال الاكثرهم انه هيجان الدم في جميع
البدن وانتفاخه قال المتولي وهو قريب من الجذام من اصابه تاكلت اعضاوه وتساقط
لحمه **ومنها** الجراحة ان كانت على مقتل او نافذة الى جوف او في موضع كثير اللحم او
لها ضربان شديد او حصل معها تاكل او ورم فهي مخوفة والا فلا وقيل الورم وحده
لا يجعلها مخوفة بل يشترط معه التاكل **ومنها** القي ان كان معه دم او بلغم او غيرهما
من الاخلاط فمخوف والا فلا الا ان يدوم **ومنها** البرسام وهو مخوف **فرع** واما
الجرب ووجع الضرس والعين والصداع فغير مخوفة **فرع** هذا الذي ذكرناه في الامراض
وقد تعرض احوال تشبه الامراض في اقتضا الخوف وفيها صور **احداها** اذا التقى
الفريقان والتحم القتال بينهما واختلطوا **الثانية** اذا كان في سفينة فاشتدت
الرياح وهاجت الامواج **الثالثة** اذا وقع في اسر الكفار وعادتهم قتل الاسارى
الرابعة قدم ليقتل قصاصا ولم يجرح بعد فالحكاية عن نص الشافعي رضي الله عنه في
الصور الثلاث الاولى ان لها حكم المخوف وعن نصه في الاملا في الرابعة المنع وللاصحاب فيها
طريقان اصحهما على قولين اظهرهما الحاقها بالمخوف والطريق الثاني العمل بظاهر النصين
والفرق ان مستحق القصاص لا يبعد منه الرحمة والعفو طمعا في الثواب او المال وعن
صاحب التقريب انه ان كان هناك ما يغلب على الظن انه يقتص من شدة حقد او عداوة فمخوف
فمخوف والا فلا • ثم موضع الخلاف في صورة التحام القتال ما اذا كان الفريقان متكافيين
او قريبين من التكافو والا فلا خوف في حق الغالبين قطعا • ولا خوف ايضا قطعا فيما
اذا لم يلتحم الحرب ولم يختلط الفريقان وان كانا يتراميان بالنشاب والحراب ولا فيما اذا
كان البحر ساكنا ولا في الاسير في ايدي الكفار الذين لا يقتلون الاسارى كالروم **قلت** وسوا

في مسلة القتال كان الفريقان مسلمين او كفارا او فريقا مسلمين وفريقا كفارا صرح به القاضي
ابو الطيب وغيره والله اعلم **الصورة الخامسة** اذا قدم ليقتل رجما في الزنا
او ليقتل في قطع الطريق فهو كالتحام القتال فعلى طريق يقطع بانه مخوف وعلى طريق قولان
وقيل ان ثبت الزنا بالبينة فمخوف بخلاف الاقرار لاحتمال الرجوع **السادسة** اذا
وقع الطاعون في البلد وفشا الوبا فهل هو مخوف في حق من لم يصبه وجهان اصحهما مخوف
السابعة الحامل قبل ان يحضرها الطلق ليست في حال خوف وان ضربها الطلق
فقولان اظهرهما مخوف واذا وضعت فالخوف باق الى انفصال المشيمة فاذا انفصلت
زال الخوف الا اذا حصل من الولادة جراحة او ضربان شديد او ورم • والقا العلقة
والمضغة لا خوف فيه قاله الشيخ ابو حامد وابن الصباغ وقال المتولي هو كالولادة
قلت الاصح او الصحيح انه لا خوف كذا نقله القاضي ابو الطيب في تعليقه عن الاصحاب
قالوا لانه اسهل خروجا من الولد والله اعلم • وموت الولد في الجوف يوجب الخوف
الامر الثاني اذا اشكل مرض فلم يدر امخوف هو ام لا فالرجوع فيه الى اهل الخبرة
والعلم بالطب ويشترط في المرجوع اليه الاسلام والبلوغ والعدالة والحرية والعدد وقد
ذكرنا وجها في جواز العدول من الوضو الى التيمم بقول المراهق والفاسق ووجها انه لا
يشترط العدد وعن ابي سليمان الخطابي وجه لم نذكره هناك انه يجوز العدول بقول
طبيب كافر كما يجوز شرب الدوا من يده ولا يدري انه دوا او دا ولا يبعد ان يطرد
هذه الاوجه هنا وقد قال الامام هنا الذي اراه ان لا يلحق بالشهادات من كل وجه
بل يلحق بالتقويم وتعديل الانصبا في القسمة حتى يختلف الراي في اشتراط العدد **قلت**
المذهب الجزم باشتراط العدد وغيره مما ذكرنا اولا لانه يتعلق بهذا حقوق ادميين
من الورثة والموصى لهم فاشترط شروط الشهادة كغيرها من الشهادات بخلاف التيمم فانه
حق لله تعالى مبني على المسامحة مع انه ينتقل الى بدل وليس كالتقويم الذي هو تخمين
في حسي يمكن تدارك خطا ان وقع فيه والله اعلم **فرع** اذا اختلف الوارث والمتبرع عليه في
كون المرض مخوفا بعد موت المتبرع فالقول قول المتبرع عليه لان الاصل عدم الخوف
وعلى الوارث البينة ولا يثبت دعواه الا بشهادة رجلين لانها شهادة على غير المال وان كان
المقصود المال لكن لو كانت العلة بامراة على وجه لا يطلع عليه الرجال غالبا قبلت شهادة

رجلين ورجل وامراتين واربع نسوة • ويعتبر في الشاهدين العلم بالطب قاله البغوي **الامر الثالث** اذا وجدنا المرض مخوفا فحجرنا عليه في التبرع فيما زاد على الثلث ولم ننفذه لكنه لو فعل ثم برا من مرضه تبين صحة تبرعه وان ذلك المرض لم يكن مخوفا • ومن هذا القبيل ما اذا التحم القتال وحكمنا بانه مخوف ثم انقضت الحرب وسلم • واما اذا راينا المرض غير مخوف فاتصل به الموت فينظر ان كان بحيث لا يحال عليه الموت كوجع الضرس ونحوه فالتبرع نافذ والموت محمول على الفجاة وان كان غيره كاسهال يوم او يومين تبينا باتصال الموت به كونه مخوفا وكذا الحمى يوما او يومين قاله في الوسيط وقد سبق الفرق بين ان يعرق او لا يعرق في هذه الصورة **فرع** قال الامام لا يشترط في المرض المخوف كون الموت منه غالبا بل يكفي ان لا يكون نادرا بدليل البرسام ولو قال اهل الخبرة هذا المرض لا يخاف منه الموت لكنه سبب ظاهر في ان يتولد منه المرض المخوف فالاول مخوف ايضا وهذا يشكل بالحمل قبل ان ياخذها الطلق وان قالوا يفضي الى المخوف نادرا فالاول ليس بمخوف **قلت** واذا كان المرض مخوفا فتبرع ثم قتله انسان او سقط من سطح فمات او غرق حسب تبرعه من الثلث كما لو مات بذلك المرض ذكره البغوي والله اعلم **الفصل الثاني** في بيان التبرع المحسوب من الثلث وهو ازالة الملك عن مال مجانا كالهبة والوقف والصدقة وغيرها **قلت** ينبغي ان يضم اليه ما يتناول التبرع بالكلب وسائر النجاسات وبالمنفعة التي تصح الوصية بها فيقال ازالة الاختصاص عن مال ونحوه والله اعلم • وفيما يدخل في الضابط ويخرج مسائل **احداها** ما استحق عليه من ديون الله تعالى كالزكاة وحجة الاسلام وديون الادميين تخرج بعد موته ويكون من راس المال اوصى بها او لم يوص وقيل اذا اوصى بها حسب من الثلث وهو ضعيف وهذا الذي يوجبه من راس المال بلا خلاف اذا لم يوص هو فيما وجب باصل الشرع كالزكاة وحجة الاسلام اما الكفارات والنذور ففيها خلاف سياتي في الباب الثاني ان شا الله تعالى **فرع** لو قضى في مرضه ديون بعض الغرما لم يزاحمه غيره ان وفى المال بجميع الديون وكذا ان لم يف على الصحيح المعروف **الثانية** البيع بثمن المثل ينفذ من راس المال سوا باع للوارث ام لغيره ام لغيرهما وان باع بمحاباة فان كانت يسيرة يتسامح بمثلها كان كالبيع بثمن المثل وان كان بثمن المثل وان كانت اكثر من ذلك فان كانت لوارث فهي وصية لوارث والا فمعتبرة من الثلث فان لم تخرج من الثلث فان اجاز الوارث بعد البيع في الكل والا بطل فيما

لا

لا يخرج وفيما يخرج طريقان سبقا واذا لم يبطل ففي كيفية صحة البيع قولان وقد سبق كل هذا في باب تفريق الصفقة • ثم المحاباة المعتبرة من الثلث ما يزيد على ما يتغابن بمثله ذكره الحناطي وابو منصور وهذا اذا باع بثمن حال فان باع بمؤجل ولم يحل حتى مات اعتبر من الثلث سوا باع بثمن المثل او اقل او اكثر لما فيه من تفويت اليد على الورثة وتفويت اليد ملحق بتفويت المال الا ترى ان الغاصب يضمن بالحيلولة كما يضمن بتفويت المال فليس له تفويت اليد عليهم كما ليس له تفويت المال فان لم يخرج من الثلث ورد الوارث ما زاد فللمشتري الخيار بين فسخ البيع والاجازة في الثلث بثلث الثمن فان اجاز فهل يزيد ما صح فيه البيع اذا ادى الثلث فيه وجهان حكاهما في المهذب اصحهما لا لانقطاع البيع بالرد والثاني نعم لان ما حصل للورثة ينبغي ان تصح الوصية في مثل نصفه فعلى هذا تصح البيع في قدر نصف المودي وهو السدس سدس الثمن فاذا ادى ذلك السدس زيد بقدر نصف النصف وهكذا الى ان يحصل الاستيعاب **الثالثة** نكاح المريض صحيح فان نكح بمهر المثل فهو من راس المال كما لو اشترى شيا بثمن مثله وان كان باكثر استحقت مهر المثل والزيادة تبرع على الوارث وقد سبق حكمه فان لم تكن وارثة كالذمية والمكاتبة فالزيادة محسوبة من الثلث فان خرجت منه نفذ التبرع بها ولو ماتت الزوجة قبله فان كانت الزيادة تخرج من الثلث سلمت لها لانه لا يلزم الجمع بين التبرع والميراث وان لم تخرج دارت المسالة ونذكرها في باب الدور ان شا الله تعالى **فرع** لو نكحت المريضة باقل من مهر المثل فالنقصان تبرع على الوارث فللورثة رده وتكميل مهر المثل فان لم يكن وارثا بان كان عبدا او مسلما وهي ذمية لم يكمل مهر المثل ولم يعتبر هذا النقص من الثلث وانما جعل ذلك وصية في حق الوارث ولم يجعل وصية في الاعتبار من الثلث لان المريض انما يمنع من تفويت ما عنده وهذا ليس بتفويت انما هو امتناع من الكسب وايضا فان المنع فيما يتوهم بقاوه للوارث وانتفاعه به والبضع ليس كذلك هذا هو الصحيح الذي قطع به الجمهور وفي التتمة انه يعتبر من الثلث وفرق بينه وبين ما اذا اجر نفسه باقل من اجرة المثل فانه لا يعتبر من الثلث مع ان كل واحد منهما لا يبقى للورثة بفرقين احدهما ان النكاح بغير ذكر مهر يقتضي مهر المثل فاذا وجبت بدونه فكانها اسقطته بعد وجوبه فصار كالابراء والثاني ان المحاباة في المهر فيها نوع عار على الورثة فاثبت لهم ولاية دفعه بخلاف الاجارة **قلت** هذان الفرقان ضعيفان جدا وكذا الحكم

الذي اداه وشذ به والله اعلم **الرابعة** اجارة الدواب والعبيد وساير الاموال بما
دون اجرة المثل معتبرة من الثلث وكذلك اعارتها حتي لو انقضت مدة الاجارة او الاعارة
في مرضه واسترد العين اعتبر قدر المحاباة في مسلة الاجارة وجميع الاجرة في الاعارة
من الثلث ولو اجر نفسه بمحاباة او عمل لغيره متبرعا لم يحسب من الثلث على الاصح **الخامسة**
كاتب في مرضه عبدا او اوصي بكتابته تعتبر قيمته من الثلث سوا كاتبه بقيمته او اقل او اكثر
ولو كاتب في الصحة واستوفي النجوم في مرضه لم تعتبر قيمته من الثلث ولو اعتقه في
مرضه او ابراه من النجوم اعتبر من الثلث اقل الامرين من قيمته والنجوم **السادسة**
الاستيلاد في المرض لا يعتبر من الثلث كما يستهلكه من الاطعمة اللذيذة والثياب النفيسة
ويقبل اقرار المريض بالاستيلاد لو قدرته علي انشايه ولا يعتبر قيمتها من الثلث **السابعة**
قال لعبده انت حر قبل مرض موتي بيوم او شهر ثم مرض ومات لم يعتبر من الثلث وان قال
قبل موتي بشهر فان نقص مرضه عن شهر فكذلك الجواب والا فهو كما لو علق عتق عبده في الصحة
ووجدت الصفة في المرض وفيه قولان **فرع** باع بالمحاباة بشرط الخيار ثم مرض واجاز
في مدة الخيار ان قلنا الملك في زمن الخيار للبايع فقدر المحاباة من الثلث والا فلا لانه ليس
بتفويت بل امتناع من كسب فصار كما لو افلس المشتري والمبيع قايم عنده ومرض البايع
فلم يفسخ وكما لو امكنه فسخ النكاح بعيبها فترك حتي مات واستقر المهر فانه لا يحسب
من الثلث وكذا لو اشتري بمحاباة ثم مرض ووجد بالمبيع عيبا فلم يرد مع الامكان لا يعتبر
قدر المحاباة من الثلث ولو وجد العيب وتعذر الرد لسبب فاعرض عن الارش اعتبر قدر
الارش من الثلث وقدر المحاباة في الاقالة يعتبر من الثلث وخلع المريض لا يعتبر من الثلث
لان له ان يطلق مجانا وخلع المريضة مذكور في باب الخلع **الفصل الثالث**
في كيفية الاحتساب من الثلث اذا وجد تبرعان فاكثر وضاق الثلث عنها فهي اما منجزة
واما معلقة بالموت واما من النوعين **القسم الاول** المنجزة كالاعتاق والابرا والوقف
والصدقة والهبة المقبوضة والمحاباة في العقود فان ترتبت قدم الاول فالاول الي استغراق
الثلث فاذا تم الثلث وقف امر الزايد علي اجازة الوارث كما سبق وسوا كان المتقدم والمتاخر
جنسا او جنسين وسوا تقدم العتق علي المحاباة ونحوها او تقدمت عليه لان الاول لازم
لا يفتقر الي رضي الورثة فكان اقوي وان وجدت دفعة واحدة واتحد الجنس مثل ان قال

لعبيد

لعبيد اعتقتكم او ابرا جماعة من ديونه او وهب لهم لم يقدم البعض علي البعض لكن في
غير العتق يقسط الثلث علي الجميع باعتبار القيمة كما تقتضيه الحال من التساوي او
التفاضل وفي العتق يقرع بين العبيد ولا توزع الحرية وان اختلف الجنس بان وكل في كل تبرع
وكيلا فتصرفوا دفعة واحدة فان لم يكن فيها عتق قسط الثلث علي الجميع باعتبار القيمة
وان كان فهل يقسط ام يقدم العتق فيه قولان كما سنذكر في التبرعات المعلقة بالموت
ان شا الله تعالي **القسم الثاني** التبرعات المعلقة بالموت كالوصايا وتعليق
العتق فلا يقدم عتق علي عتق ولا تبرع غير العتق علي غيره وان تقدم بعضها علي بعض
في الايصا بل في العتق يقرع وفي غيره يقسط الثلث علي الجميع باعتبار القيمة وفي العتق
هنا وجه انه يقسط ويخص القرعة بالمنجز لورود الحديث الصحيح فيه والصحيح الاول
ثم هذا عند اطلاق الوصية اما اذا قال اعتقوا سالما بعد موتي ثم غانما او ادفعوا
الي زيد ماية ثم الي عمرو ماية فيقدم ما قدمه قطعا واذا اجتمع في هذا القسم عتق
وغيره فهل يقدم العتق لقوته ام يسوي قولان اظهرهما التسوية هذا في وصايا
التمليك مع العتق اما اذا اوصي للفقرا بشي وبعتق عبد فقال البغوي هما سوا لاشتراكهما
في القربة وقطع الشيخ ابو علي بطرد القولين لوجود القوة والسراية **قلت** الثاني
اصح والله اعلم واذا سوينا فما خص العبيد اذا ضاق عنهم يقرع والكتابة مع الهبة
وساير الوصايا كالعتق فيكون علي القولين وقيل يسوي هنا قطعا اذ ليس لها قوة وسراية
القسم الثالث اذا اصدرت منه تبرعات منجزة ومعلقة بالموت قدمت
المنجزة لانها تفيد الملك ناجزا ولانها لازمة لا يملك المريض الرجوع فيها **فرع** علق
عتق عبد بالموت واوصي باعتاق اخر فلا يقدم احدهما علي الاخر لان وقت استحقاقهما
واحد وقد اشتركا في القوة وفي وجه المدبر اولي بالعتق لانه يسبق عتقه فان الاخر
يحتاج الي انشا عتقه والصحيح الاول **فرع** لا يوثر تقدم الهبة وحدها بلا قبض لان
ملكها بالقبض حتي لو وهب المريض ثم اعتق ثم اقبض الموهوب قدم العتق
والمحاباة ولا يفتقر المحاباة في بيع ونحوه الي قبض لانها في ضمن معاوضة **فرع** قال في مرضه
سالم حر وغانم حر وخالد حر فهذا من صور ترتب التبرعات المنجزة ولو قال سالم وغانم
وخالد احرار فهو من صور وقوعها دفعة واحدة ولو علق عتقهم بالموت اقرع بينهم سوا

قال اذا مت فسالم حر وغانم حر وخالد حر او قال فهم احرار ● ولو قال اذا مت فسالم حر وان مت من مرضي هذا فغانم حر فان مات من ذلك المرض ولم يف الثلث بهما اقرع وان برا ومات بعده بطل التدبير المقيد ويعتق سالم **فرع** قال ان اعتقت غانما فسالم حر ثم اعتق غانما في مرض موته فان خرجا من الثلث عتقا وان لم يخرج الا احدهما فقيل يقرع كما لو قال اعتقتكما والصحيح انه لا قرعة بل يتعين غانم للعتق لانا لو اقرعنا فربما خرجت على سالم فيلزم ارقاق غانم واذا ارق لم يحصل شرط عتق سالم ● ولو قال ان اعتقت غانما فسالم حر في حال اعتاقي غانما ثم اعتق غانما في مرضه فكذلك الجواب بلا فرق وعلى هذا لو قال ان اعتقت غانما فسالم وخالد حران ثم اعتق غانما والثلث لا يفي الا باحدهم عتق غانم ولا قرعة وان فضل من الثلث شي اقرع بين الاخرين فمن خرجت له قرعة الحرية عتق كله ان خرج كله وبعضه ان لم يخرج الا بعضه وان لم يخرج احد الاخرين وبعض الثالث عتق من خرجت قرعته وعتق من الاخر بعضه **فرع** قال لعبده ان تزوجت فانت حر ثم تزوج في مرض الموت فقد ذكرنا ان مهر المثل محسوب من راس المال والزيادة من الثلث فان اقتضى الحال تنفيذ الزيادة نظر ان خرجت الزيادة وقيمة العبد من الثلث نفذ والا فيقدم المهر لذا ذكروه توجيها بان المهر اسبق فانه لحب بالنكاح والعتق يترتب عليه لكن مقتضى قولنا ان المرتب والمرتب عليه يتعاقبان معا ولا استحقاق من حيث الزمان ان لا يقدم احدهما على الاخر بل يوزع الثلث على الزيادة وقيمة العبد وقد صرحوا بانه لو قال ان تزوجت فانت حر في حال تزوجي انه يوزع الثلث كذلك لانه لا ترتب والفرق بين هذا وبين مسالة العبد من حيث لا يوزع هناك كما لا يقرع ان العتق هنا معلق بالنكاح والتوزيع لا يرفع النكاح ولا يقدح فيه وهناك عتق سالم معلق بعتق غانم كاملا واذا وزعنا لا يكمل عتق غانم فلا يمكن اعتاق شي من سالم **فرع** قال لامته الحامل ان اعتقت نصف حملك فانت حرة ثم اعتق نصف حملها في مرض موته فمقتضى عتق نصف الحمل سرايته الى باقيه وعتق الام بالتعليق فان خرجا من الثلث عتقا وان لم يخرج مع النصف الا الام او النصف الاخر بان كان ماله ثلثماية والام منها خمسون والولد ماية فيقرع بين الام والنصف الاخر فان خرجت على النصف الاخر عتق جميع الحمل ورقت الام وان خرج على الام لم تعتق كلها لان الحمل في حكم جزء منها فيتبع عتقه

عتقها

عتقها فتوزع قيمة الثلث وهي خمسون على الام والنصف الباقي بالسوية فيعتق من الام نصفها ومن النصف الباقي نصفه فيكون ولد انه ارباعه حرا ● ولو كانت الصورة كما ذكرنا الا ان قيمة الام ماية فخرجت القرعة على الام وزعت الخمسون عليها وعلى النصف الباقي اثلاثا فتعتق منها ثلثها وهو ثلثا الخمسين ومن النصف الباقي ثلثه وهو ثلث الخمسين وسدس حملها فيكون الحر من الام الثلث ومن الولد الثلثين **فرع** اوصى بعبد او ثوب يخرج من ثلث ماله وباقي ماله غايب لا يدفع كله الى الموصى له ولا يسلط على التصرف فيه ما لم يحضر من المال الغايب ما يخرج الموصى به من ثلثه لان ما يحصل للموصى له ينبغي ان يحصل للوارث مثلاه وربما تلف الغايب ● وهل يتسلط على التصرف في ثلثه وجهان اصحهما المنع لان تسليطه يتوقف على تسليط الورثة على مثلي ما تسلط عليه ولا يمكن تسليطهم تسليطهم لاحتمال سلامة الغايب فيخلص جميع الموصى به للموصى له ● فلو تصرف في ثلثي الحاضر قال ابو الفرج السرخسي ان بان هلاك الغايب تبينا نفوذ تصرفهم ولك ان تقول ينبغي تخرجه على وقف العقود **قلت** بل ينبغي تخرجه على القولين فيمن باع مال ابيه ظانا حياته فبان ميتا والله اعلم ● قال السرخسي وان سلم وعاد اليهم تبينا بطلان التصرف على الصحيح وقيل يمضي على الصحة ويغرم للموصى له الثلثين وهو ضعيف ● ولو اعتق عبدا هو ثلث ماله او دبره وباقي ماله غايب ففي نفوذ العتق والتدبير في ثلثه الخلاف المذكور في الوصية كذا ذكروه وقد يستبعد التردد في العتق في الثلث فانه حر على كل تقدير بل الوجه الجزم بحصول الملك في الثلث في الوصية ايضا ورد الخلاف الى انه هل ينفذ تصرفه فيه ام يمنع من التصرف الى ان يتسلط الوارث على مثليه

الركن الرابع الصيغة ● فيتكلم في الايجاب ثم طرف القبول ● اما الايجاب فلا بد منه بان يقول اوصيت له بكذا او اعطوه او ادفعوا اليه بعد موتي كذا او هو له او جعلته له بعد موتي او ملكته او وهبته له بعد موتي ● اما اذا اقتصر على قوله وهبته له ونوى الوصية فالاصح انه لا يكون وصية لانه امكن تنفيذه في موضوعه الصريح وهو التمليك الناجز ● ولو قال هذا له فهو اقرار يواخذ به ولا يجعل كناية عن الوصية الا ان يقول هو له من مالي او يقول عبدي هذا لفلان فيصح كناية عن الوصية لانه لا يصح اقرارا ● ولو قال عينته له فهذا كناية لانه يحتمل

حاشية: [illegible] لو ابرا في مرض موته مكاتبه ولا مال له غيره عتق الثلث على الصحيح وقيل حتى يحصل للورثة مثلا النجوم قاله في الكفاية

التعيين للتمليك بالوصية والتعيين للاعارة ● وتصح الوصية بالكناية مع النية بلا خلاف لما سبق في كتاب البيع ان ما يقبل مقصوده التعليق بالاغرار كالكتابة والخلع ينعقد بالكناية مع النية والوصية تقبل التعليق بالاغرار فاولى ان تنعقد بالكناية ● ولو كتب اني اوصيت لفلان بكذا قال المتولي لا ينعقد اذا كان الشخص ناطقا كما لو قيل له اوصيت لفلان بكذا فاشار ان نعم ● ولو وجد له كتاب وصية بعد موته ولم تقم بينة على مضمونه او كان قد اشهد جماعة ان الكتاب خطي وما فيه وصيتي ولم يطلعهم على ما فيه فقال جمهور الاصحاب لا تنفذ الوصية بذلك ولا يعمل بما فيه حتى يشهد الشهود به مفصلا ونقل الامام والمتولي ان محمد بن نصر المروزي من اصحابنا قال يكفي الاشهاد عليه مبهما وروى ابو الحسن العبادي انه قال يكفي الكتاب من غير اشهاد واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم الا ووصيته مكتوبة عنده اشعر ذلك باعتبار الكتابة ● **واعلم** ان انعقاد الوصية بالكناية ليس ببعيد وان استبعدوه لان الكناية ككنايات الالفاظ وقد سبق في البيع ذكر الخلاف في انعقاد البيع ونحوه بالكنايات وذكرنا الان ان الوصية اشد قبولا للكنايات فاذا كتب وقال نويت الوصية لفلان او اعترف ورثته به بعد موته وجب ان يصح **فرع** لو اعتقل لسانه صحت وصيته بالاشارة والكناية **فصل** واما القبول فان كانت الوصية لغير معين كالفقراء لزمت بالموت ولم يشترط فيها القبول وان كانت لمعين فالمذهب اشتراط القبول ● ولا يصح قبول ولا رد في حياة الموصي فله الرد وان قبل في الحياة وبالعكس لانه لا حق له قبل الموت فاشبه اسقاط الشفعة قبل البيع ● ولا يشترط الفور في القبول بعد الموت **قلت** هذا هو الصحيح الذي قطع به الجمهور وفي وجه يشترط الفور حكاه صاحب المستظهري وليس بشيء والله اعلم ● فان رد بعد الموت فله احوال **احدها** ان يقع قبل القبول فترتد الوصية ويستقر الملك للورثة في الموصى به ولو اوصى بالعين لواحد وبالمنفعة لاخر فرد الموصى له بالمنفعة فهل هي للورثة ام للموصى له بالعين وجهان اصحهما الاول ● ولو اوصى بخدمة عبد لرجل سنة وقال هو حر بعد سنة فرد الموصى له يعتق قبل السنة **الثاني** ان يقع بعد القبول وقبض الموصى له فلا يصح رده فان رضي الورثة فهو ابتداء تمليك منه لهم **الثالث** ان يقع بعد القبول وقبل القبض فلا يصح الرد على الاصح ● ولو قال رددت الوصية لفلان يعني احد الورثة قال

حاشية اذا قال نويت مع [illegible]

في الامر ان قال اردت لرضاه كان ردا على جميع الورثة وان قال اردت تخصيصه بالرد عليه فهو هبة له خاصة قال الاصحاب هذا تفريع على تصحيح الرد بعد القبول والا فما لا يملكه لا يمكنه ان يملكه غيره ثم لم يعتبر لفظ الهبة والتمليك وقال القاضي ابو الطيب لا بد منه وهو القياس ● ولو مات ولم يبين ما اراد جعل ردا على جميع الورثة **فرع** اذا لم يقبل الموصى له ولم يرد فللوارث مطالبته باحد الامرين فان امتنع حكم عليه بالرد **فرع** لو مات الموصى له قبل موت الموصي بطلت الوصية وان مات بعد موته قام وارثه مقامه في القبول والرد **فصل** متى يملك الموصى له الموصى به فيه ثلاثة اقوال احدها بالموت والثاني بالقبول وعلى هذا اهل الملك قبل القبول للوارث ام للميت وجهان اصحهما الاول ● والثالث وهو الاظهر انه موقوف فان قبل تبينا انه ملك بالموت والا بان للوارث ● ولو اوصى باعتاق عبد معين بعد موته فالملك في العبد الى ان يعتق للوارث بلا خلاف لانه ليس تمليكا ويتفرع على الاقوال مسائل **احداها** كسب العبد وثمرة الشجرة وسائر زوائد الموصى به ان حصلت قبل موت الموصي فهي له ولا تتناولها الوصية وان حصلت بعده وبعد قبول الموصى له فهي للموصى له وان حصلت بعد موته وقبل القبول فان قلنا يملك بالموت فهي للموصى له قبل الوصية او ردها وفيما اذا ردها وجه ان الزوائد ترتد ايضا وان قلنا يملك بالقبول لم تكن الزوائد للموصى له قبل الوصية او ردها وفيما اذا قبل وجه انها له لان له حق التملك من حين الموت فهي حادثة في محل حقه ● وان قلنا بالوقف فهي موقوفة فان قبل فله والا فلا وحيث قلنا ترتد الزوائد فالى من ترتد وجهان احدهما الى الموصي فيكون من جملة تركته تقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه كالاصل واصحهما انها للوارث لانها حدثت بعد زوال ملك الموصي ● وعلى هذا الخلاف ولد الجارية والبهيمة الموصى بهما وتتعلق بهما تفصيل واحوال نذكرها ان شاء الله تعالى على الاثر موضحة **الثانية** فطرة العبد الموصى به اذا وقع وقت وجوبها بين القبول والموت على من تجب تخرج على هذه الاقوال وقد ذكرناه في زكاة الفطر ● والنفقة والمؤن المحتاج اليها بين القبول والموت حكمها حكم الفطرة وقال في الوسيط انها على الموصى له ان قبل على كل قول وعلى الوارث ان رد على كل قول والمعتمد ما نقلناه عن الاصحاب من طرد

[margin: انه كان ...]

الخلاف ● واذا توقف الموصى له في القبول والرد لزمه النفقة فان اراد الخلاص رد **الثالثة**
اذا زوج امته حرا ثم اوصى له بها فان رد الوصية استمر النكاح الا اذا قلنا يملك بالموت فينفسخ
النكاح من يوم الموت وان كان الملك ضعيفا ● وان قبل انفسخ النكاح ويكون الانفساخ من
يوم القبول ان قلنا يملك بالقبول ومن يوم الموت على سبيل التبين ان قلنا بالتوقف وان
كان زوجها وارثه ثم اوصى بها لغيره فان قبل الموصى له الوصية استمر النكاح الا اذا قلنا
الملك يحصل بالقبول وانه قبل القبول للوارث فانه ينفسخ على الاصح وقيل لا لضعف الملك
● وان رد انفسخ النكاح وفي استناد الفسخ الى حالة الموت لضعف الملك هذا الخلاف
هذا اذا خرجت الامة من الثلث فان لم تخرج ولم تجز الورثة انفسخ النكاح لدخول شيء مما
يزيد على الثلث في ملك الزوج وان اجازوا وقلنا يملك بالموت او موقوف فهل ينفسخ ان قلنا
اجازتهم تنفيذ لما فعله الموصي فلا وان قلنا ابتداء عطية فنعم **الرابعة** اوصى بامته
الحامل من زوجها الزوجها ولابن لها حر ومات وخرجت كلها من الثلث وقبلا الوصية وهما
موسران نظر ان قبلا معا عتقت الامة كلها على ابنها نصفها بالملك والباقي بالسراية وعليه
للزوج نصف قيمتها ويعتق الحمل عليهما بالسوية ● اما نصيب الزوج فلانه ولده واما
نصيب الابن فلان الام عتقت عليه والعتق يسري من الحامل الى ما يملكه المعتق من حملها
ولا يقوم نصيب واحد منهما على الاخر لان العتق عليهما حصل دفعة واحدة فاشبه ما
اذا اشترى اثنان اباهما فانه يعتق عليهما ولا تقويم ● وان قبل احدهما قبل الاخر فان
قلنا يحصل الملك بالموت او قلنا بالتوقف فالجواب كذلك لان وقت الملك واحد ● وان
اختلف وقت القبول وان قلنا يحصل بالقبول فان تقدم قبول الابن عتقت الامة والحمل
عليه اما الام فبالملك والسراية واما الحمل فبسراية عتق الام وعليه للزوج نصف
قيمتها وان تقدم قبول الزوج عتق جميع الحمل عليه النصف بالملك والباقي بالسراية ويغرم
نصف قيمته يوم الولادة للابن ولا يعتق عليه من الامة شيء فاذا قبل الابن عتق عليه جميعها
بالملك والسراية ويغرم للزوج نصف قيمتها **قلت** وفي وجه ان الامة تعتق على
الزوج تفريعا على قول الاستاذ ابي اسحق ان عتق الجنين يسري الى عتق الام والله اعلم ●
اما اذا قبل الزوج وحده فيعتق عليه الحمل نصفه بالملك ونصفه بالسراية فيغرم نصف
قيمته لورثة الموصي ولا يسري العتق من الحمل الى الام لان الحمل تبع لها وليست تبعا له

قلت

قلت وفيه وجه ابي اسحق والله اعلم ● وان قبل الابن وحده عتقا عليه وغرم نصف
قيمتها لورثة الموصي **قلت** قد ذكر الامام الرافعي نصف القيمة في هذه المسألة كما
قاله غيره والقياس ان تجب قيمة النصف وهي اقل لانه انما اتلف نصفا والله اعلم **الخامسة**
اوصى لانسان بمن يعتق عليه لم تجب عليه قبول الوصية كما لا تجب شراؤه بل له الرد على
الصحيح وقيل يمنع الرد اذا قلنا يملك بالموت لانه يعتق عليه وبه قطع المتولي تفريعا على هذا
القول والجمهور على خلافه وانه لا يعتق عليه قبل موته ● ثم ان رد فذاك وان قبل وقلنا
يملك بالقبول عتق عليه حينئذ وان قلنا بالموت او موقوف تبين انه عتق عليه يوم الموت
ولو ملك ابن اخيه واوصى به لاجنبي ووارثه اخوه فقبل الموصى له الوصية فهو للاجنبي
ان قلنا يملك بالموت او موقوف وان قلنا يملك بالقبول وانه قبل القبول للوارث فمقتضاه
العتق على الوارث يوم الموت لكن المنقول عن الاصحاب انه لا يعتق عليه كيلا تبطل الوصية
● ولو اوصى لشخص بابنه ومات الموصى له بعد موت الموصي وقبل القبول فاوجه احدها
ان الرد يمتنع لعتقه عليه بالموت اذا قلنا يملك به والثاني ليس للوارث قبوله لما فيه من
العتق على الميت بغير اذنه واثبات الولاء له هذا اذا قلنا ان العتق اذا حصل وقع عن
الميت وسنذكر الخلاف فيه ان شاء الله تعالى وهذان الوجهان ضعيفان جدا ● والثالث
وهو الصحيح ان الوارث يقوم مقامه في الرد والقبول لنيابته عنه في حقوقه فان قبل
فهو كقبول الموصى له نفسه ان قلنا يملك بالموت او موقوف وان قلنا يملك بالقبول
نظر ان لم يكن بين الموصى به ووارث الموصى له قرابة تقتضي عتقه عليه بل كان الوارث
اخا الموصى له فهل يحكم بعتقه وجهان احدهما لا وبه قطع ابن الصباغ واخرون
واصحهما نعم لان الموصي انما اوجب الملك للموصى له فلا يثبت لغيره وانما اعتبرنا
قبول وارثه نيابة وهذا لان النصب شبكة في حياته وتعلق بها صيد بعد موته فانا
نحكم بثبوت الملك له وان كان بين الموصى به ووارث الموصى له قرابة تقتضي العتق
بان كان الوارث ابا الموصى له حكم بعتق الموصى به قطعا ويعود الوجهان في انه يعتق
على الموصى له ام على وارثه وان الولاء لمن يثبت فان قلنا عن الموصى له قال الامام يستند
العتق الى الطف زمن قبل موت الموصى له واذا لم نحكم بالعتق فيما اذا لم يكن بينهما قرابة
فهل تقضى ديون الموصى له وجهان اصحهما نعم كديته فانه تقضى منها ديونه وان قلنا انها

تثبت للورثة ابتدآ هذا حكم العتق وهل يرث الذي عتق من الموصي اما اذا قبل بنفسه
فينظر ان قبل في صحته فنعم وان قبل في مرض موته فارثه مبني على ان عتقه اذا حصل الملك فيه
لا بعوض بل بارث او هبة او بقبول وصية هل يعتبر من الثلث ام من راس المال وفيه وجهان
مذكوران في كتاب العتق ان قلنا من الثلث لم يرثه والا ورث وهو الاصح وان مات قبل القبول
وقبل وارثه فان حكمنا بالحرية عند القبول لم يرث لرقه وان حكمنا بها عند الموت فان
كان القابل ممن يحجبه الموصي به كالاخ لم يرث لانه لو ورث لحجب الاخ واخرجه عن كونه
وارثا ولبطل قبوله وان كان لا يحجبه كابن اخر فالصحيح انه لا يرث ايضا للدور في نصفه وقيل
يرث وقال الداركي ان ثبت القبول للموصى له وهو مريض لم يرث لان قبول ورثته كقبوله
ولو قبل لكان وصية والارث لا يجامعها **فرع** اوصى له بمن يعتق عليه ثم مات الموصى له عن
ابنين فالقول في قبولهما تفريعا على الاقوال في وقت الملك كما سبق والمذهب صحته ووقوع
العتق عن الميت وان قبل احدهما فقط صح القبول في النصف وعتق على الميت ثم قال ابن
الحداد واخرون ينظر ان ورث القابل من الموصى له ما يفي بباقي قيمة الموصى به قوم عليه
الباقي فيما ورثه والا فلا يقوم عليه ولا اعتبار بيسار القابل في نفسه ولا يثبت التقويم
في نصيب الذي لم يقبل من التركة اما عدم اعتبار يساره فلان العتق وقع عن الميت فلا
يكون التقويم على غيره واما عدم ثبوته في نصيب الذي لم يقبل فلان سبب العتق القبول
فالذي لم يقبل لم ينسب اليه ذلك ان يقول وان لم ينسب اليه فهو معترف بعتق نصيب
القابل واقتضائه التقويم والتقويم كدين يلحق التركة • وقال الشيخ ابو علي يجب ان لا
يقوم على الميت ويقصر العتق على القدر المقبول لمعنيين احدهما ان الملك حصل للميت
بغير اختياره بل بقبول الوارث فاشبه ما اذا ورث شقصا من عبد يعتق عليه لا
يقوم الباقي والثاني ان العتق يحصل بعد موته ولا مال له حينئذ فاشبه ما اذا
اعتق شقصا بعد الموت لا يقوم الباقي قال ورايت هذا لبعض الاصحاب وللاولين
ان يقولوا انما حكمنا بالعتق على الميت لجعلنا الوارث نائبا عنه وكيف ينتفي اختياره مع
النيابة لكنهما حكميتان واما الثاني فلا نسلم ان العتق يحصل بعد الموت بل يستند
الى قبيل الموت كما سبق ثم ولا ما عتق منه للميت فهل يشترك فيه الابنان ام ينفرد
به القابل وجهان • ولو اوصى لانسان ببعض من يعتق عليه ومات الموصى له وقبل وارثه

الوصية فالقول في عتقه على الميت وتقويم الباقي عليه على ما ذكرناه في هذه المسألة
السادسة اوصى بامة لابنها من غيره فان خرجت من الثلث وقبل الابن الوصية
عتقت عليه وان رد تعينت للوارث وان لم تخرج فالجواب في قدر الثلث كذلك واما
الزائد فان اعتقه الوارث وهو موسر عتق عليه ثم ان لم يقبل ابنها الوصية فقد تبينا
ان جميعها للوارث فيسري العتق من البعض الذي اعتقه الى الباقي وان قبل عتق عليه
ما قبل قال ابن الحداد ولا يقوم نصيبه على الوارث لانا تبينا بالقبول حصول ملكه
بالموت وتقدمه على اعتاق الوارث الزيادة ولا يقوم نصيب الوارث عليه لانه اعتق
نصيبه قبل قبوله قال الشيخ ابو علي الصواب عند الاصحاب ان يقال ان قلنا يملك
بالموت ابتدا او تبينا قوم نصيب الوارث عليه وان قلنا يملك بالقبول عتق الكل
على الوارث لانه يسري من نصيبه الى قدر الثلث والقبول بعده كاعتاق الشريك
الثاني بعد اعتاق الاول وهو موسر هذا اذا حكمنا لحصول السراية بنفس الاعتاق
فان قلنا لا تحصل الا باداء القيمة فقبوله كاعتاق الشريك الثاني نصيبه قبل اخذ
القيمة وفيه وجهان احدهما ينفذ لانه ملكه واصحهما لا لان الاول استحق
تقويمه عليه فعلى هذا له قيمة نصيبه على الوارث • ولو فات المسألة بحالها وورث
الموصي ابن له من هذه الامة بنكاح فان رد الموصى له عتقت على الابن الذي هو وارث
السيد وان قبلها نظر ان خرجت من الثلث عتقت على الموصى له وان لم تخرج فالزايد
منها على الثلث اطلق ابن الحداد انه يعتق في الحال على الوارث وفصل الشارحون فقالوا
ان لم تجز الوارث الزيادة على الثلث فالجواب كذلك وان اجاز فعتقه مبني على ان الاجازة
ابتدا عطية ام تنفيذ ان قلنا بالاول فقد حكمنا للوارث بالملك قبل ان يعطي فيعتق
عليه وان قلنا تنفيذ لم يعتق لانا على هذا القول لا نجعل الزائد للوارث بل نقفه على
الرد والاجازة فاذا اجاز تبين انه لم يملكه واما قدر الثلث فانه يعتق على الموصى
له ولا يقوم نصيب احدهما على الاخر **السابعة** اوصى بعبد لشخصين احدهما
قريبه الذي يعتق عليه فان قبلا معا عتق جميعه على القريب ان كان موسرا النصف بالملك
والنصف بالسراية ويغرم للاجنبي نصف قيمته وان قبل القريب اولا فكذلك حكم العتق
ويكون غرم النصف للاجنبي ان قبل بعد ذلك وللوارث الموصي ان لم يقبل • وان قبل

الاجنبي او لا ملك نصيبه وبقي نصيب القريب موقوفا الى ان يقبل او يرد فان اعتق الاجنبي نصيبه قبل قبول القريب ثم قبل فان قلنا يملك بالقبول نفذ لم نصيبه على الاجنبي وكان كما لو اعتق الشريك نصيبه وهو موسر ثم اعتق الثاني نصيبه وان قلنا يملك بالموت تبينا ان عتق الاجنبي غير نافذ وانه عتق جميعها على الوارث وعليه نصف القيمة للاجنبي

الثامنة اوصى لجارية فولدت فلها احوال **احدها** ان تلد قبل موت الموصي فينظر ان انقضى اقل مدة الحمل من يوم الوصية وهو ستة اشهر ثم ولدت لم يدخل الولد في الوصية لانه يحتمل حدوثه بعد الوصية والاصل عدم الحمل يومئذ ولا نجعل للموصى له بالشك وان لم ينقض اقل مدة الحمل علمنا وجوده يوم الوصية فيبنى على الخلاف في ان الحمل يعرف ويعطى حكما قبل الانفصال ام لا ان قلنا بالثاني فالولد غير داخل في الوصية بل هو زيادة حدثت من ملك الموصي فيكون لورثته وان قلنا بالاول فهو كما لو اوصى بالجارية وولدها بعد الانفصال فينظر ايقبلهما الموصى له ام يردهما ام يقبل احدهما دون الآخر وفي هذا زيادة بحث نذكره في اول الباب الثاني ان شاء الله تعالى فان كان الموصى له زوج الجارية وقبل الوصية في الولد عتق عليه بالملك وله ولاؤه ولا تصير الجارية ام ولد له لانها علقت منه برقيق **الحال الثاني** ان تلد بعد موت الموصي وقبل قبول الموصى له فهذا ثلاثة اقسام **الاول** ولدت بعد مضي اقل مدة الحمل من يوم الموت فالولد غير موصى به لاحتمال حدوثه بعد الموت ثم ان كان الموصى له زوج الجارية بني حكم الولد على ان الوصية متى تملك ان قلنا بالقبول وانها قبل القبول لورثة الموصي فالولد لهم لا ارثا من الميت بل لحدوثه في ملكهم وان قلنا تملك بالموت او موقوف فقبل فالعلوق في ملكه فينعقد الولد حرا ولا ولاء عليه والجارية ام ولد له **الثاني** ولدت قبل اقل مدة الحمل من يوم الموت وبعدها من يوم الوصية فيجعل كانه حدث بعد الوصية فان قلنا الحمل يعرف فالولد زيادة حدثت في ملك الموصي فهو له ولورثته بعده وان قلنا لا يعرف ولا يعطى حكما بني على ان الوصية متى تملك ان قلنا بالقبول وانها للورثة قبل القبول فالولد لهم لحدوثه في ملكهم وان قلنا بالموت او موقوف وكان الموصى له زوج الجارية وقبل عتق الولد عليه بالملك وله عليه الولاء ولا تصير الجارية ام ولد **الثالث** ان تلد قبل مضي اقل مدة الحمل من يوم الموت

والوصية جميعا فان قلنا الحمل يعرف فكانه اوصى بالجارية والحمل جميعا والا فعلى الخلاف في ان الوصية متى تملك على ما ذكرناه في القسم الثاني **الحال الثالث** ان تلد بعد الموت والقبول وله صور **احداها** تلد بعد مضي اقل مدة الحمل من وقت القبول فالولد للموصى له فان كان زوج الجارية انعقد الولد حرا وصارت ام ولد له **الثانية** تلد قبل مضي هذه المدة من وقت القبول وبعدها من وقت الموت فان قلنا الوصية تملك بالموت او موقوف فقبل فحكمه حكم الصورة الاولى وان قلنا يملك بالقبول وانها قبل القبول للورثة فان قلنا الحمل يعرف فهو زيادة للورثة والا فللموصى له واذا كان الموصى له زوج الجارية عتق الولد عليه وثبت له الولاء عليه ولا تصير ام ولد **الثالثة** تلد قبل مضي هذه المدة من وقت القبول والموت جميعا وبعدها من يوم الوصية فان قلنا الحمل يعرف فالولد غير داخل في الوصية وان قلنا لا واعتبرنا حالة الانفصال فالانفصال حصل في ملك الموصى له فيكون الولد له ويعتق عليه ان كان زوجها ولا استيلاد **الرابعة** تلد قبل مضيها من يوم الوصية ايضا فان قلنا الحمل يعرف فهو داخل في الوصية والا فهو حاصل في ملك الموصى له فيكون له فان كان زوجها عتق عليه بالملك ولا استيلاد **فرع** نتاج باقي الحيوان يقاس بما ذكرناه في الجارية ويرجع في مدة حملها الى اهل الخبرة فانها تختلف **فرع** قال ابو الفرج الزاز حيث حكمنا بمصير الجارية ام ولد فهل يعتبر حقيقة الاصابة من يوم الملك ام يكفي امكان الاصابة وجهان والثاني هو مقتضى كلام الجمهور قال وحيث بعنا الولد على ملك الوارث فالمعتبر من الثلث قيمة الجارية وحدها واذا لم نبقه فالمعتبر من الثلث ما كان يوم موت الموصي موجودا فان كانت حائلا اعتبر قيمتها وحدها وان كانت حاملا فقيمتها مع قيمة الحمل وحينئذ فالنظر الى قيمتها حاملا يوم موت الموصي عند جماهير الاصحاب وقال ابن سريج تعتبر قيمتها يومئذ لو كانت حائلا وتعتبر قيمة الحمل في اول حال الانفصال ◦ واذا قومناهما خرجا من الثلث فذاك والا فلا يبعض بل تنفذ الوصية في القدر الذي يحتمله الثلث منهما على نسبة واحدة **فرع** نقل المزني في المختصر انه لو اوصى بامة لزوجها فلم يعلم حتى وضعت له بعد موت سيدها اولادا فان قبل عتقوا ولم تكن امهم ام ولد حتى تلد منه بعد قبوله لستة اشهر وفيه اشكال من وجهين **احدهما** انه لم اعتبر عدم العلم بالوصية وهل يفترق

الحال بين العلم وعدمه **والثاني** انه حكم بحرية الاولاد وانها لا تصير ام ولد فان فرع على حصول
الملك بالموت او على الوقف فلم اعتبر مضي الاشهر في مصيرها ام ولد وان فرع على الملك بالقبول
فلم حكم بحرية الاولاد في الحال **اما الاول** فعن الخضري ما يقتضي الفرق بين العلم وعدمه
واحتج بان الشافعي رضي الله عنه قال لو وطئ امة غيره يظنها زوجته الحرة فالولد حر ولو ظنها
زوجته الرقيقة فالولد رقيق والصحيح انه لا فرق في ثبوت امية الولد في امته بين علمه وعدمه
حتى لو وطئ امته يظنها امة غيره او حرة فاحبلها ثبتت امية الولد فاذا قوله فلم يعلم ليس
بقيد بل خرج على الغالب فان الغالب ان الوصية لا تبقى مدة طويلة لا مقبولة ولا مردودة
الا اذا لم يعلم الموصى له لغيبته او نحوها **واما الثاني** فقيل هو غلط من المزني فقوله
عتقوا تفريع على حصول الملك بالموت وقوله ولا تصير ام ولد تفريع على حصوله بالقبول
وقال الاكثرون بل هو تفريع على قول الوقف واراد بالقبول في قوله بعد قبوله الموت
سماه قبولا لانه وقت القبول وقال بعضهم لفظ الشافعي رضي الله عنه الموت لكن
المزني سها فيه ● ولو كانت الجارية الموصى بها زوجة الموصى له ومات الموصى له قبل
القبول والرد فقد سبق ان ورثته يقومون مقامه في الرد والقبول فان قبلوا فعلى
الخلاف في ان الملك متى يحصل ان قلنا بالموت او موقوف فقبولهم كقبول الموصى له في عتق
الاولاد بالملك وفي انعقادهم على الحرية ومصير الجارية ام ولد وفي بقائهم مماليك
لورثة الموصي على اختلاف الاحوال السابقة بلا فرق الا انهم اذا عتقوا بقبول الموصى
له ورثوه واذا عتقوا بقبول الورثة لم يرثوا كما سبق ● وان قلنا يملك بالقبول فان
كان بين الوارث والاولاد قرابة تقتضي العتق بان كان وارث الموصى له اباه عتقوا عليه
والا ففيه الوجهان السابقان واذا لم يحصل العتق فهل تقضى ديون الموصى له منهم ام تسلم
للورثة فيه الوجهان السابقان ايضا ● وبالله التوفيق

الباب الثاني

في احكام الوصية الصحيحة ● اذا اجتمعت في الوصية شروط صحتها صحت ثم ننظر في احكامها
وهي ثلاثة اقسام لفظية ومعنوية وحسابية **الاول** اللفظية وفيه طرفان **الاول**
في اللفظ المستعمل في الموصى به وفيه مسائل **الاولى** اذا اوصى بجارية حامل واستثنى حملها لنفسه
صح بخلاف البيع وكذلك تصح الوصية بالحمل وحده بشرطه المتقدم بخلاف بيعه ● ولو اوصى
بالحمل لرجل وبالام لآخر صحت الوصيتان ولو اطلق الوصية بالجارية ففي دخول الحمل فيها وجهان

اصحهما

حاشية
اذا اوصى بثياب بدنه دخل
فيه الطيلسان والفروة
والتبان دون الخف كذا
ذكر في من زوائده
في آخر الباب الثالث من
الاقرار لكن في الايمان انه اذا حلف لا
يلبس ثوبا لم يحنث بالتدثر باللحاف على
الصحيح وان المتخذ من الجلود لا يدخل ○

اصحهما على ما دل عليه كلام الاصحاب الدخول كالبيع ولا يبعد الفتوى بالمنع بخلاف البيع لان
الحمل لا يفرد بالبيع فجعل تبعا ويفرد بالوصية فلا يتبع ولان الاصل تنزيل الوصية على
المتيقن ولانها عقد ضعيف فلا يستتبع فان قلنا بدخوله لم تنقطع الوصية بانفصال
الحمل بل يبقى موصى به والانفصال زيادة حدثت فيه ● ولو اوصى له بالحمل والجارية
معا صح فيهما قطعا كما لو اوصى بهما لرجلين **الثانية** الطبل انواع سبق بيانها وذكرنا
ان طبل اللهو ان صلح لمنفعة مباحة اما على هيئته واما بعد التغيير الذي لا يبطل اسم
الطبل صحت الوصية به والا فلا **اذا عرفت هذا** فان اطلق وقال اعطوه طبلا من مالي
ولم يكن له طبل يحل الانتفاع به اشتري ودفع اليه ● وان قال طبلا من طبولي فان كان
له طبل يحل الانتفاع به كطبل الحرب وكان له ايضا طبل لهو لا تصح الوصية به صحت
الوصية ونزل على طبل الحرب ونحوه وان لم يكن له الا طبول لا تصح الوصية بها فالوصية
باطلة ● واذا صحت الوصية بالطبل دفع الى الموصى له معه الجلد الذي عليه ان كان لا يقع
عليه اسم الطبل دون الجلد **فرع** تجوز الوصية بالدف فان كان عليه جلاجل وحرمناه
نزعت ولم تدفع اليه الا ان ينص عليها **الثالثة** اسم العود يقع على عود اللهو الذي يضرب
به وعلى واحد الاخشاب التي تستعمل في البناء والتي تصلح للقسي والعصي فالوصية بعود
اللهو كهي بطبل اللهو فينظر هل يصلح على هيئته لمنفعة مباحة او بعد التغيير الذي لا يبطل
اسم العود ام لا يصلح واذا صحت الوصية به لم يدفع اليه الوتر والمضراب لانه يسمى
عودا دونهما واذا قال اعطوه عودا من عيداني نظر ان لم يكن له الا عيدان القسي والبناء
اعطي واحدا منها وكذا لو كان معها عيدان اللهو الصالحة لمنفعة مباحة اعطاه الوارث ما
شاء من الجميع ولو كان له عيدان لهو غير صالحة لمباح وعيدان قسي وبناء فوجهان احدهما
تنزل الوصية على عيدان القسي والبناء كمثله في الطبل وكما لو لم يكن له الا عيدان القسي والبناء
فيعطى واحدا منها واصحهما وهو المنصوص ان الوصية باطلة تنزيلا على عيدان اللهو لان اسم
العود عند الاطلاق لهذا الذي يضرب به واستعماله في غيره مرجوح والطبل يقع على الجميع
وقوعا واحدا وللقائل الاول ان يمنع ظهور اسم العود فيما يضرب به ويقول هو مشترك بينه
وبين الذي يتبخر به وفي واحد الاخشاب بحسب الحاجة فلا ترجيح **فرع** اوصى بعود ولا عود
له فمقتضى تنزيل مطلق العود على عود اللهو ابطال الوصية او ان يشترى له عود لهو يصلح لمباح

وأطلق المتولي أنه يشترى ما لو كان موجوداً في ماله أمكن تنفيذ الوصية بالعود به ولو أوصى
بعود من عيدانه وليس له إلا عود لهو وعود بناء وعود قسي فإن حملنا لفظ العيدان على هذه
الآحاد فقد حملنا اللفظ المشترك على معانيه معاً وفيه خلاف لأهل الأصول فإن منع فهذه
الصورة كما لو أوصى بعود من عيدانه وليس له إلا عود لهو أو لا عود له **قلت** مذهب
الشافعي رضي الله عنه حمل اللفظ المشترك على معانيه ووافقه عليه جماعة من أهل الأصول والله
أعلم. **فرع** الوصية بالمزمار كالوصية بعود اللهو وإذا صحت لم يلزم تسليم المجمع وهو
الذي يجعله بين شفتيه لأن الاسم لا يتوقف عليه. **الرابعة** اسم القوس يطلق على العربية
وهي التي يرمى بها النبل وهي السهام العربية وعلى الفارسية وهي التي يرمى بها النشاب وعلى
القسي التي لها مجرى ينفذ فيها السهام الصغار وتسمى الحسبان وعلى الجلاهق وهو ما يرمى
به البندق وعلى قوس الندف والسابق إلى الفهم من لفظ القوس أحد الأنواع الثلاثة الأولى
فإذا قال أعطوه قوساً حمل على أحدها دون الجلاهق وقوس الندف. ولو قال أعطوه ما
يسمى قوساً ففي التتمة أن للوارث أن يعطيه ما شاء من الأنواع الثلاثة وغيرها ويشبه أن
يكون كما لو قال أعطوه قوساً إلا أن يقول ما يسمى قوساً غالباً أو نادراً أو ما أشبهه **قلت**
الذي قاله في التتمة هو الصواب والله أعلم. ولو قال أعطوه قوساً من قسيي وله قسي من كل
نوع أعطي ما يرمى به النبل أو النشاب أو الحسبان دون الندف والجلاهق وكذا لو كان
له شيء من الأنواع الثلاثة. فلو لم يكن له إلا قوس ندف أو جلاهق حمل عليه للتقييد بالإضافة.
ولو كان له قوس ندف وجلاهق أعطي الجلاهق لأن الاسم إليه أسبق. وهذا كله عند الإطلاق
فلو قال أعطوه قوساً يقاتل بها أو يرمي الطير أو يندف بها فقد أبان الغرض. **فرع** لا يدخل
الوتر في الوصية بالقوس على الأصح لخروجه عن اسم القوس وكما لا يدخل السرج في الوصية
بالدابة. ويشبه أن يجري الوجهان في بيع القوس. وأما الريش والنصل فيدخلان في السهم
لثبوتهما. **الخامسة** اسم الشاة يقع على صغيرة الجثة وكبيرتها والسليمة والمعيبة
والصحيحة والمريضة والضائنة والماعزة وهل يدخل فيه الذكر نص الشافعي رحمه الله
في الأم لا يدخل وإنما هو للإناث بالعرف ومن الأصحاب من قال يدخل لأنه اسم جنس كالإنسان
وليست التاء فيه للتأنيث بل للواحد قال الحناطي وبهذا قال أكثر الأصحاب ويؤيده أنه لو أخرج
عن خمس من الإبل في الزكاة ذكراً أجزأه على الأصح. وفي السخلة والعناق وجهان أصحهما لا يقع عليهما

قسيي

اسم

اسم الشاة والثاني يقع فإذا عرف هذا فلو قال أعطوه شاة من شياهي أو من غنمي فإن لم يكن
له غنم فالوصية باطلة وإن كان أعطي واحدة منها سليمة أو معيبة من الضأن أو المعز وإذا
كانت كلها ذكوراً أعطي ذكراً وإن كانت كلها إناثاً أعطي أنثى وإن كانت ذكوراً وإناثاً جاز أن
يعطي أنثى وفي جواز الذكر الخلاف المذكور في تناول الشاة الذكر. ولو قال أعطوه شاة من
مالي أعطي واحدة بيننا ولها الاسم فإن ملك غنماً فللوارث أن يعطي على غير صفة غنمه وإن لم
يملك غنماً اشتري له شاة بخلاف ما إذا قال من غنمي ولا غنم له. ولو قال اشتروا له شاة
حكى البغوي أنه لا يجوز أن يشتري معيبة لأن إطلاق الأمر بالشراء يقتضي السليم كما في التوكيل
بالشراء وأبدى فيما حكاه احتمالاً. ولو قال أعطوه كبشاً أو تيساً أو شاة لينزيها على غنمه
فالوصية بالذكر. ولو قال نعجة أو شاة يحلبها أو ينتفع بدرها ونسلها فهي بالأنثى **قلت**
لم يفصح الإمام الرافعي بالغرض في هذه المسألة فإن قال نعجة فهي للأنثى من الضأن بلا خلاف عند
الفقهاء وأهل اللغة وقد أوضحت هذا في تهذيب الأسماء واللغات وإن قال شاة يحلبها أو ينتفع
بدرها ونسلها فهي للأنثى من الضأن أو المعز والله أعلم. **فرع** الظباء قد يقال لها شياه البر والثور
الوحشي قد يسمى شاة في اللغة لكن مطلق الوصية بالشاة لا يطلق عليهما لكن لو قال أعطوه شاة
من شياهي وليس له إلا ظباء ففيه وجهان حكاهما في المعتمد **قلت** ينبغي أن يكون الأصح تنزيل
الوصية على واحدة منها والله أعلم. **السادسة** البعير والجمل والناقة أسماء تشمل السليم
والمعيب والبخاتي والعراب ولا يتناول الجمل الناقة ولا الناقة الجمل وفي تناول البعير
الناقة مثل الخلاف المذكور في تناول الشاة الذكر فالحكاية عن النص المنع وتنزيل البعير منزلة
الجمل والأصح عند الأصحاب التناول لأنه اسم جنس عند أهل اللغة وسمع من العرب حلب فلان
بعيره وصرعتني بعيري وربما أفهمك كلام الأصحاب توسطاً بينهما وهو تنزيل النص
على ما إذا عم العرف باستعمال البعير بمعنى الجمل والعمل بمقتضى اللغة إذا لم يعم. **فرع**
اسم الثور للذكر وفي البقرة وجهان أصحهما اختصاصها بالأنثى والثاني تتناول الذكر والهاء
للواحد كقولنا تمرة. وكذا الخلاف في اسم البغلة. **فرع** قال أعطوه عشراً من الإبل أو الغنم جاز
الذكر والأنثى. ولو قال عشر أينق أو بقرات لم يعط إلا الإناث. ولا فرق بعد التصريح بالأينق
والبقرات بين أن يقول عشراً أو عشرة وهذا تفريع على الأصح وهو أن البقرة للأنثى. ولو قال
أعطوه عشراً من الإبل أو عشرة جاز الذكر والأنثى لتناول الإبل النوعين وفي وجه حكاه الشيخ

ان قال عشرة فللذكور وعشر للاناث • ولو قال اعطوه راسا من الابل او البقر او الغنم جاز
الذكر والانثى **فرع** اوصى بكلب او حمار قال الغزالي وغيره لا يدخل فيه الانثى لانهم ميزوا فقالوا
كلب وكلبة وحمار وحمارة ويشبه ان يقال انهما للجنس لان التمييز ليس مستمرا في اللغة وبتقدير
استمراره فلا شك في استمرار العرف بخلافه وقد قال بعض الاصحاب بهذا يتبع العرف **قلت**
الصواب ما قاله الغزالي وغيره والله اعلم **فرع** في باب تكميل البقر بالجواميس في نصاب الزكاة
دخول الجواميس في البقر وكونهما نوعي جنس واحد وقال في المعتمد لا تدخل في البقر الا اذا
قال من يعرف وليس له الا الجواميس فوجهان كما ذكرنا في الظبا **السابعة** الدابة في
اللغة اسم لما يدب على الارض ثم اشتهر استعماله فيما يركب من البهائم والوصية تنزل على هذا
الثاني فاذا قال اعطوه دابة تناول الخيل والبغال والحمير وهذا نص الشافعي رضي الله عنه
فقال ابن سريج هذا ذكره الشافعي رحمهما الله على عادة اهل مصر في ركوبها جميعا واستعمال
لفظ الدابة فيها فاما سائر البلاد فحيث لا يستعمل اللفظ الا في الفرس لا يعطى الا الفرس
وقال ابو اسحق وابن ابي هريرة وغيرهما الحكم في جميع البلاد كما نص عليه الشافعي رضي الله
عنه وهذا اصح عند الاصحاب فعلى هذا لو قال دابة من دوابي وله جنسان من الثلاثة تخير
الوارث فان لم يكن له الا جنس تعين وان لم يكن له شي منها فالوصية باطلة • ويدخل في لفظ
الدابة الذكر والانثى والصغير والكبير والسليم والمعيب هذا كله اذا اطلق فلو قال
دابة للكر والفر او للقتال حمل على الفرس • ولو قال لتنتفع بدرها وظهرها فكذلك •
ولو قال بظهرها ونسلها حمل على الفرس والحمارة • ولو قال للحمل حمل على البغال والحمير
الا ان يكون في بلد جرت عادتهم بالحمل على البراذين فيدخل الجميع قال المتولي بل لو كان
عرف بلدهم الحمل على الجمال والبقر جاز ان يعطى جملا او بقرة وهذا الذي قاله ضعيف
لانا اذا حملنا الدابة على الاجناس الثلاثة لا يصح الحمل على غيرها العيد او صفة **قلت**
قول المتولي قوي والله اعلم **الثامنة** اسم الرقيق بالوضع يتناول الصغير والكبير والسليم
والمعيب والمسلم والكافر والذكر والانثى والخنثى **فرع** قال اعطوه راسا من رقيقي او اوصيت
له براس من رقيقي فان لم يكن له رقيق يوم الوصية ولا حدث بعد ذلك فالوصية باطلة وكذا
لو قال اعطوه عبدي الحبشي او العبد الذي صفته كذا ولا عبد له بتلك الصفة يوم الوصية
ولا حدث فهي باطلة • فلو حدث له ارقا بعد الوصية ففيه الوجهان السابقان في ان الاعتبار

بيوم الوصية ام بيوم الموت وعليهما تخرج ما اذا كان له ارقا يوم الوصية وحدث اخرون
بعده هل للوارث ان يعطيه رقيقا من الحادثين ام يتعين الاولون ولو لم يملك الا رقيقا واحدا
وقال اعطوه راسا من رقيقي فهل تصح الوصية ويدفع اليه ذلك الواحد ام تبطل وجهان اصحهما الاول
وان كان له ارقا اعطاه الوارث منهم من شا ويجوز الخنثى على الاصح لشمول الاسم وقيل لا لانصراف
اللفظ الى المعهود ولا يجوز ان يعطى من غير ارقايه ولو تراضيا لان حقه غير متعين والمصالحة عن
المجهول باطلة **فرع** له ارقا اوصى باحدهم فماتوا او قتلوا قبل موت الموصي بطلت الوصية وان
بقي واحد تعين وكذا لو اعتقهم الا واحدا وليس للوارث ان يمسك الذي بقي ويدفع اليه قيمة
مقتول • وان قتلوا بعد موته وبعد قبول الموصى له انتقل حقه الى القيمة فيصرف الوارث
قيمة من شا منهم اليه • وان قتلوا بعد موته وقبل القبول فكذلك ان قلنا يملك الوصية
بالموت او موقوفة وان قلنا يملك بالقبول بطلت الوصية • وان مات واحد منهم او قتل بعد
موت الموصي وقبول الموصى له فللوارث التعيين فيه حتى تجب التجهيز على الموصى له في صورة الموت
ويكون القيمة له في صورة القتل وان كان ذلك بعد موت الموصي وقبل القبول فكذلك ان قلنا يملك
الوصية بالموت او موقوفة وان قلنا يملك بالقبول فيعطى واحدا من الباقين كما لو كان ذلك قبل
موت الموصي **فرع** اوصى بان يعتق من ماله ولم يضف الى ارقايه فان لم يكن له رقيق اشتري من ماله
وان كان فالوارث يعطيه واحدا منهم او يشتري له كما يشا • وان قال اشتروا له مملوكا
فكما ذكرنا في قوله اشتروا له شاة • ولو قال اعطوه رقيقا ولم يقل من مالي قال البغوي لا
يكون وصية وحكى المتولي وجهين احدهما هذا والثاني قال وهو المذهب تصح الوصية
وجعلها كقوله من مالي لانه المراد ظاهرا **فرع** قال اعطوه عبدا لم يعط امة ولا خنثى
مشكلا ولو قال امة لم يعط عبدا ولا خنثى مشكلا في اوضح الوجهين السابقين • ولو
قال رقيقا يقاتل او يخدمه في السفر تعين العبد • ولو قال رقيقا يستمتع به او يحضن ولده تعينت
الامة • ولو قال رقيقا يخدمه فهو كما لو اطلق • **فرع** اوصى باعتاق عبد اعتق ما يقع عليه
الاسم على الاصح وقيل يتعين ما يجزي في الكفارة لانه المعروف في الاعتاق بخلاف
اعطوه عبدا فلا عرف فيه **فرع** قال اشتروا بثلثي عبدا واعتقوه عني فامتثل الوارث ثم ظهر
عليه دين مستغرق قال الاصحاب ان اشتراه في الذمة وقع عنه ولزمه الثمن ويكون العتق عن
الميت لانه اعتق عنه وان اشتراه بعين التركة بطل الشرى والعتق كذا ذكروه بلا خلاف وقد سبق

في تصرف الورثة في التركة مع قيام الدين تفصيل وذكرنا على تقدير البطلان خلافا في أنه إذا تصرف
ثم ظهر دين هل يتبين البطلان أم لا وهذا ينبغي أن يكون على ذلك الخلاف **فرع** قال أعتقوا
عني رقابا أو قال اشتروا بثلث مالي رقابا وأعتقوهم فأقل عدد يقع عليه اسم الرقاب ثلاثة
فإن تيسر شراء ثلاث فصاعدا بالثلث فعل قال الشافعي رضي الله عنه الاستكثار مع الاسترخاص
أولى من الاستقلال مع الاستغلاء ومعناه أن إعتاق خمس رقاب قليلة القيمة أفضل من
إعتاق أربع كثيرة القيمة ● ولا يجوز صرف الثلث والحالة هذه إلى رقبتين فإن صرفه
إليهما قال أبو الفرج الزاز يضمن الوصي الرقبة الثالثة وهل يضمن ثلث ما نفذت فيه الوصية
أم أقل ما يجد به رقبة فيه خلاف كمن دفع نصيب أحد أصناف الزكاة إلى اثنين ● وأما
إذا لم يتيسر ثلاث رقاب بالثلث فينظر إن لم يوجد به إلا رقبتان اشتريناهما وأعتقناهما
وإن وجدنا رقبتين وفضل شيء فهل يشتري بالفاضل شقصا وجهان أحدهما نعم واختاره
الغزالي وأصحهما عند جماهير الأصحاب وهو ظاهر النص المنع لأن الشقص ليس برقبة
فصار كقوله اشتروا بثلثي رقبة فلم نجد رقبة لا نشتري شقصا قطعا فعلى هذا نشتري
رقبتين نفيستين يستغرق ثمنهما الثلث فإن فضل عن أنفس رقبتين وجدناهما بطلت
الوصية في الفاضل ورد على الورثة وإذا قلنا نشتري شقصا فذاك إذا وجد شقص
يشترى بالفاضل وزاد على ثمن أنفس رقبتين شيء فأما إذا لم يمكن شراء شقص بالفاضل إما لقلته
وإما لعدم الشقص فنشتري رقبتان نفيستان فإن فضل شيء عن أنفس رقبتين وجدناهما
بطلت الوصية في الفاضل على الأصح وقيل يوقف إلى أن يوجد شقص وإن لم يزد على
ثمن أنفس رقبتين شيء بل أمكن شراء رقبتين نفيستين وأمكن شراء خسيستين
وشقص من ثالثة فأي الأمرين أولى وجهان أشبههما بالوجه الذي يفرع عليه الثاني
ولو كان لفظ الموصي اصرفوا ثلثي إلى العتق اشترينا الشقص بلا خلاف ● ولو قال اشتروا
عبدا بألف وأعتقوه فلم يخرج الألف من ثلثه وأمكن شراء عبد بالقدر الذي يخرج فيشترى
ويعتق **الطرف الثاني** في اللفظ المستعمل في الموصى له وفيه مسائل **الأولى** في
الوصية للحمل قد سبق شرط صحتها والمقصود الآن بيان مقتضى اللفظ من حيث العدد
والذكورة والأنوثة فإذا قال أوصيت لحمل هند بكذا فأتت بولدين وزع عليهما بالسوية
ولا يفضل الذكر على الأنثى كما لو وهب لرجل وامرأة شيئا إلا أن يصرح بالتفضيل ● ولو خرج

حي

حي وميت فالأصح أن الجميع للحي لأن الميت كالمعدوم وقيل للحي النصف والباقي لوارث الموصي
فرع قال إن كان حملها غلاما فأعطوه كذا وإن كان جارية فكذا أو اقتصر على أحد الطرفين
فإن ولدت ذكرا أو أنثى فعل ما ذكر وإن ولدت ذكرا وأنثى جميعا فلا شيء لواحد منهما لأنه
شرط صفة الذكورة أو الأنوثة في جملة الحمل ولم تحصل ● وإن ولدت ذكرين قال الغزالي
لا شيء لهما لأن التنكير يشعر بالتوحيد ويصدق أن يقال بأن حملها غلامين لا غلاما
لكنه ذكر في الطلاق في قوله إن كان حملك ذكرا فأنت طالق طلقة وإن كان أنثى فطلقتين
فولدت ذكرين وجهين أحدهما لا تطلق لهذا المعنى والثاني تطلق طلقة والمعنى إن
كان جنس حملك ولا فرق بين البابين فيجيء هنا وجه أنه يقسم المذكور للغلام بينهما وبهذا
قطع الشيخ أبو الفرج الزاز قال ومثله لو قال إن كان حملها ابنا فله كذا وإن كان بنتا فكذا
فولدت ابنين لا شيء لهما وفرق بأن الذكر والأنثى اسما جنس يقع على الواحد والعدد
بخلاف الابن والبنت وهذا ليس بواضح والقياس أن لا فرق **قلت** بل الفرق واضح
والمختار ما قاله أبو الفرج فيقسم بين الذكرين في الصورة الأولى دون الثانية لما ذكره من
الفرق والله أعلم ● ولو قال إن كان ما في بطنها غلاما أو الذي في بطنها فهو كما لو قال إن
كان حملها غلاما ● ولو قال إن كان في بطنها غلام فأعطوه كذا فولدت غلاما وجارية استحق
الغلام ما ذكر وإن ولدت غلامين فوجهان أحدهما بطلان الوصية بناء على أن التنكير
يقتضي التوحيد وأصحهما صحتها فعلى هذا هل يوزع بينهما أم يوقف إلى أن يبلغا فيصطلحا
عليه أم يصرفه الوارث إلى من شاء منهما كما لو وقع الإبهام في الموصى به فيه أوجه أصحها
الثالث ● وتجري الأوجه فيما لو أوصى لأحد شخصين وجوزنا الإبهام في الموصى له فمات
قبل البيان ففي وجه يعين الوارث وفي وجه يوزع وفي وجه يوقف حتى يصطلحا ● ولو
قال إن كانت حاملا بغلام أو إن ولدت غلاما فهو كما لو قال إن كان في بطنها غلام ● ولو
قال إن ولدت ذكرا فله مائتان وإن ولدت أنثى فمائة فولدت خنثى دفع إليه الأقل ● وإن ولدت
ذكرا وأنثى فلكل واحد منهما ما ذكر وإن ولدت ذكرين وأنثيين جاء الوجهان ثم الأوجه
الثلاثة في كل واحد من الصنفين **المسألة الثانية** أوصى لجيرانه صرف إلى أربعين
دارا من كل جانب من جوانب داره الأربعة هذا هو الصحيح المعروف للأصحاب وقيل هو الذي
يلاصق داره داره **قلت** ويقسم المال على عدد الدور لا على عدد سكانها والله أعلم ●

[illegible]

الثالثة اوصي للقرا لا يصرف الا الي الذين يقرون جميع القران وهل يدخل فيه من يقرا من
المصحف ولا يحفظ وجهان ينظر في احدهما الي الوضع وفي الثاني الي العرف والاصح المنع ولك
ان تقول اسم القرا والمقريين في هذه الاعصار يطلق علي الحفاظ وعلي الذين يقرون بالالحان
وبالمعني الثاني لا يشترط لاطلاق اللفظ الحفظ ولا قراة جميع القران فيجوز ان يقال ان كان
هناك قرينة تفهم احد المعنيين فذاك والا فهو كما لو اوصي للموالي قلت الصواب
ما رجحه الاصحاب انه لا يعطي الا من يحفظ الجميع والله اعلم الرابعة اوصي للعلما
او لاهل العلم صرف الي العلما بعلوم الشرع وهي التفسير والحديث والفقه ولا يدخل فيه الذين
يسمعون الحديث ولا علم لهم بطرقه ولا باسما الرواة ولا بالمتون فان السماع المجرد ليس
بعلم • ولا يدخل ايضا المقريون وعابروا الرويا ولا الادبا ولا الاطبا والمنجمون والحساب
والمهندسون قال اكثر الاصحاب ولا يدخل فيه المتكلمون ايضا وقال المتولي الكلام يدخل
في العلوم الشرعية وهذا قريب فرع اوصي للفقها او المتفقهة او الصوفية فهو علي ما ذكرناه
في الوقف لكن في لفظ البغوي انه لا يقنع بما سبق في تفسير الفقها لانه قال لو اوصي للفقها
فهو لمن يعلم احكام الشرع من كل نوع شيا وفي التتمة ان الرجوع فيه الي العادة ثم ذكر وجها
ان من حفظ اربعين مسالة فهو فقيه وهو ضعيف جدا الخامسة اوصي لاعقل الناس في
بلده صرف الي ازهدهم في الدنيا نص عليه الشافعي رضي الله عنه ولو اوصي لاجهل الناس حكي
الروياني انه يصرف الي عبدة الاوثان فان قال من المسلمين فالي من يسب الصحابة رضي الله عنهم
وقال المتولي يصرف الي الامامية المنتظرة للقايم والي المجسمة قلت وقيل
يصرف الي مرتكبي الكباير من المسلمين اذ لا شبهة لهم والله اعلم السادسة يدخل في
الوصية للفقرا المساكين فيجوز الصرف الي هولا والي هولا وكذلك يدخل في الوصية للمساكين
الفقرا ويجوز الصرف الي الصنفين لان كل واحد من الاسمين يقع علي الفريقين عند الانفراد
وفي قول ما اوصي به للفقرا لا يصرف الي المساكين ويجوز عكسه رواه عصام بن يوسف
عن الشافعي رضي الله عنه والمشهور الاول ولو جمع بينهما فاوصي للفقرا والمساكين وجب
الجمع بينهما كما في الزكاة • ولو اوصي لسبيل الله او قال ضعوا ثلثي في سبيل الله فهو للغزاة
المستحقين للزكاة • ولو اوصي للرقاب او قال ضعوا ثلثي في الرقاب فللمكاتبين فان دفع الي
مكاتب فعاد الي الرق والمال باق في يده او في يد سيده استرد • ولو اوصي للغارمين

اولابن

اولابن السبيل فلمن تصرف اليه الزكاة منهم • وبالجملة فالحكم في هذه المسايل كما في
الزكاة اخذا بعرف الشرع فيها حتي اذا اوصي للفقرا والمساكين جعل المال بين الصنفين
نصفين ولا يجعل علي عدد روسهم بخلاف ما اذا اوصي لبني زيد وبني عمرو ولا يجب ايضا
الاستيعاب بل يكفي الصرف الي ثلاثة من كل صنف ولا يجب التسوية بين الثلاثة ولو
دفع الي اثنين غرم اما الثلث واما اقل ما يتمول كما سبق في قسم الصدقات ثم ليس له دفع
ما يغرمه الي ثالث بل يسلمه الي القاضي ليدفعه بنفسه او يرده اليه ويامنه بالدفع فرع
الوصية للعلما وساير الموصوفين كالوصية لاصناف الزكاة في انه لا يجب الاستيعاب
ويقتصر علي ثلاثة والافضل استيعاب الموجودين عند الامكان كما في الزكاة فرع لو
اوصي لفقرا بلد بعينه وهم عدد محصور اشترط استيعابهم والتسوية بينهم لتعينهم
بل يشترط القبول في هذه الوصية بخلاف الوصية لمطلق الفقرا ذكره صاحب التهذيب
وغيره وفي جواز نقل ما اوصي به للفقرا او المساكين من بلد الي بلد خلاف سبق في قسم
الصدقات والمذهب الجواز فاذا قلنا لا يجوز وجب ان يكون قوله اوصيت للفقرا وفقرا
البلد محصورون كقوله اوصيت لفقرا هذه البلدة وهم محصورون ويدل عليه ان الاستاذ
ابا منصور ذكر في الوصية للغارمين انه يعطي ثلاثة منهم ان كانوا غير محصورين فان كانوا
محصورين استوعبوا فان اقتصر الوصي علي ثلاثة فهل يجزيه ام يضمن حصة الباقين فيه جوابان
فان قلنا بالثاني فالحساب علي قدر ديونهم ام علي روسهم وجهان قلت الصحيح المعتمد
ما قاله الاصحاب وهو ما سبق والله اعلم فرع لو اوصي لثلاثة معينين وجب التسوية بينهم
بخلاف الثلاثة المصروف اليهم من الفقرا وساير الاصناف لانا عرفنا ذلك من معهود الشرع
في الزكاة والاستحقاق هنا مضاف الي اعيانهم فرع اوصي لسبيل البر او الخير او الثواب
فعلي ما ذكرناه في الوقف فرع لو قال ضع ثلثي حيث رايت او فيما اراك الله ليس له وضعه
في نفسه كما لو قال بع لا يبيع لنفسه والاولي صرفه الي اقارب الموصي الذين لا يرثونه ثم الي محارمه
من الرضاع ثم الي جيرانه السابعة اوصي لاقارب زيد دخل فيه الذكر والانثي والفقير
والغني والوارث وغيره والمحرم وغيره والقريب والبعيد والمسلم والكافر لشمول الاسم
• ولو اوصي لاقارب نفسه ففي دخول ورثته وجهان احدهما المنع لان الوارث لا يوصي له
فعلي هذا يختص بالباقين وبهذا قطع المتولي ورجحه الغزالي وهو محكي عن الصيدلاني والبالي

الدخول لوقوع الاسم ثم يبطل نصيبهم ويصح الباقي لغير الورثه ولك ان تقول يجب اختصاص الوجهين بقولنا الوصية للوارث باطلة فاما ان وقفناها على الاجازة فليقطع بالوجه الثاني **قلت** الظاهر انه لا فرق فيجريان فيهما لان ماخذهما ان الاسم يقع لكنه خلاف العادة والله اعلم • وهل يدخل في الوصية لاقارب زيد اصوله وفروعه فيه اوجه اصحها عند الاكثرين لا يدخل الابوان والاولاد ويدخل الاجداد والاحفاد لان الوالد والولد لا يعرفان بالقريب في العرف بل القريب من ينتمي بواسطة والثاني لا يدخل احد من الاصول والفروع والثالث يدخل الجميع وبه قطع المتولي وادعى الاستاذ ابو منصور الاجماع على انه لا يدخل الابوان والاولاد • ويعتبر اقرب جد ينسب اليه الرجل ويعد اصلا وقبيلة في نفسه فيرتقي في بني الاعمام اليه ولا يعتبر من فوقه حتى لو اوصى لاقارب حسني او اوصى حسني لاقارب نفسه لم يدخل الحسينيون وكذلك وصيه الماموني لاقاربه والوصية لاقارب الماموني لا يدخل فيها اولاد المعتصم وسائر العباسية والوصية لاقارب الشافعي رضي الله عنه في زمانه تصرف الى اولاد شافع ولا يدخل فيها اولاد علي والعباس وان كان شافع وعلي والعباس كلهم اولاد السائب بن عبيد والشافعي هو محمد بن ادريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن السائب بن عبيد بن عبد يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف • ولو اوصى رجل لاقارب بعض اولاد الشافعي في هذه الازمنه دخل فيه اولاد الشافعي دون غيرهم من اولاد شافع وعلى هذا القياس **فرع** اذا اوصى لاقاربه فان كان عجميا دخل قرابة الاب والام وان كان عربيا فوجهان اصحهما وبه قطع العراقيون وهو ظاهر نصه في المختصر دخولهم من الجهتين كالعجم والثاني لا يدخل قرابة الام ورجحه الغزالي والبغوي لان العرب لا تفتخر بها **فرع** لا فرق في جميع ما ذكرناه بين قوله اوصيت لاقاربي او لقرابتي او لذي قرابتي او ذي رحمي او ذوي قرابتي او ذوي رحمي لكن قرابة الام يدخل في لفظ الرحم بلا خلاف في العرب والعجم جميعا **فرع** اذا لم يوجد الاقرب واحد صرف المال اليه ان اوصى لذي قرابته او ذي رحمه او لقرابته لانه يوصف به الواحد والجمع فان كان اللفظ لاقاربي او اقربائي او ذوي قرابتي او ذوي رحمي فثلاثة اوجه الاصح انه يعطي كل المال والثاني نصفه والثالث ثلثه وتبطل الوصية في الباقي • وان كان هناك جماعة

بلغ مقابلة بحمد الله ان شا الله تعالي

محصورون

محصورون قسم المال بينهم بالسوية ووجب استيعابهم على الصحيح وحكى الحناطي وجها انه يجوز صرفه الى ثلاثة منهم وان كانوا غير محصورين فهو كالوصية للعلوية والقبائل العظيمة وسياتي بيانه ان شا الله تعالى قريبا **الثامنة** اوصى لاقارب اقارب زيد دخل فيها الابوان والاولاد • فان اجتمع اب وابن فوجهان وقيل قولان احدهما يسوى بينهما لاستوائهما في الرتبه فعلى هذا يقدم الاب على ابن الابن واصحهما وبه قطع طوايف يقدم الابن لقوته وعصوبته فعلى هذا الاولاد مقدمون على من سواهم ثم يليهم البطن الثاني ثم الثالث الى حيث ينتهون وتستوي اولاد البنين والبنات فان لم يكن احد من الاولاد والاحفاد قدم الابوان ثم بعدهما الاجداد والجدات ان لم يوجد الاخوة والاخوات يقدم الاقرب فالاقرب منهم او الاخوة والاخوات ان لم يوجد الاجداد والجدات فان اجتمع جد واخ قدم الاخ على الاظهر والثاني يستويان وقيل يقدم الاخ قطعا ويجري هذا الخلاف في الجد ابي الاب والجد ابي الام مع الاخ للام والاخ للاب فان قلنا بالتسوية فالجد اولى من ابن الاخ وان قدمنا الاخ فكذا ابنه وان سفل والمذهب تقديم ابن الاخ على ابي الجد وقيل يطرد الخلاف • ثم يقدم بعدهم اولاد الاخوة والاخوات ثم الاعمام والعمات وساويهم الاخوال والخالات ثم اولاد هولاء • والاخ من الجهتين يقدم على الاخ من احداهما لزيادة قرابته كذا قطع به الجمهور وهو المذهب وحكى الحناطي والامام عن بعضهم في تقديمه قولين كولاية النكاح • والاخ من الاب والاخ من الام يستويان وكذا القول في اولاد الاخوة والاعمام والاخوال واولادهم وفي تقديم الجدة من جهتين على الجدة من جهة وجهان كالوجهين في ترجيحها في الميراث • وتحصل مما ذكرناه انه اذا اجتمع اولاد اخوة مفترقين واولاد اخوات مفترقات فالمال لولد الاخ من الابوين وولد الاخت من الابوين فان لم يوجد اولاد الاخوة والاخوات من الابوين فاولادهم من الاب واولادهم من الام سوا هذا اذا استوت الدرجة فان اختلفت قدم الاقرب من اي جهة كان فيقدم الاخ من الاب على ابن الاخ للابوين ويقدم ابن الاخ للاب وابن الاخ للام على ابن ابن الاخ للابوين لان جهة الاخوة واحدة فروعي قرب الدرجة فاما اذا اختلفت الجهة فالبعيد من الجهة القريبة يقدم على القريب من الجهة البعيدة فيقدم ابن ابن الابن على الاخ ويقدم ابن ابن الاخ وان سفل على العم • ولا يرجح في هذا الباب

بالذكورة ولا ينظر الى الوراثة بل يستوي في الاستحقاق الاب والام وكذا الابن والبنت وكذا
الاخ والاخت كما يستوي المسلم والكافر ۔ ويقدم ابن البنت على ابن ابن الابن وكل ذلك لان
الاستحقاق منوط بزيادة القرب **فرع** اوصى لجماعة من اقرب اقارب زيد فلا بد من الصرف
الى ثلاثة فان كان في الدرجة القربى ثلاثة دفع اليهم وان كانوا اكثر وجب تعميمهم على الاصح لئلا
تصير وصية لغير معين بخلاف الفقراء لان المراد هم الجهة وقيل لا بل يختار الوصي ثلاثة منهم فان
كانوا دون ثلاثة تممنا الثلاثة ممن يليهم فان كان له ابنان وابن ابن دفع اليهم وان كان ابن وابن
ابن وابن ابن ابن دفع اليهم ۔ وان كان ابن وابنا ابن فكذلك ۔ وان كان ابن وابن ابن وبنو ابن
ابن دفع الى الابن وابن الابن وهل يدفع معهما الى واحد من الدرجة الثالثة ام يعممون فيه
الوجهان ۔ واذا قلنا يعممون فالقياس التسوية بين كل المدفوع اليهم وفي تعليق الشيخ ابي
حامد ان الثلث لمن في الدرجة الاولى والثلث لمن في الثانية والثلث لمن في الثالثة هذا
ما نص عليه الشافعي وقاله الاصحاب رضي الله عنهم في هذا الفرع وكان الاشبه ان يقال
انها وصية لغير معين **قلت** الصواب ما نص عليه وقاله الاصحاب والله اعلم **فرع**
اوصى لاقرب اقارب نفسه فالترتيب كما ذكرنا لكن لو كان الاقرب وارثا صرفنا الى من
يليه ممن ليس بوارث ان لم نصحح الوصية للوارث او صححناها فلم يجزها سائر الورثة كذا نقله
البغوي وغيره وهو تفريع على انه لو اوصى لاقارب نفسه لم تدخل الورثة بقرينة الشرع
اما اذا قلنا يدخلون ويوزع عليهم وعلى من ليس بوارث فهنا تبطل الوصية الا ان يتعدد
الاقربون ويكون فيهم وارث وغير وارث **التاسعة** آل رسول الله صلى الله عليه
وسلم اهل هم بنو هاشم وبنو المطلب فقط ام جميع امته وجهان ذكرناهما في باب الصلوة
اصحهما الاول ۔ ولو اوصى لآل غيره صلى الله عليه وسلم فوجهان احدهما بطلان الوصية لابهام
اللفظ وتردده بين القرابة واهل الدين وغيرهما واصحهما الصحة لظهور اصل المعنى في الشرع
وعلى هذا قال الاستاذ ابو منصور يحتمل ان يكون كالوصية للقرابة ويحتمل ان يفوض الى
اجتهاد الحاكم فان كان هناك وصي فهل المتبع راي الحاكم ام الموصى حكى الامام فيه وجهين
ولم يذكروا ان الحاكم والوصي يتحرى مراد الموصي ام اظهر معاني اللفظ بالوضع او الاستعمال
وينبغي ان يقال المرعي مراده ان امكن العثور عليه بقرينة والا فاظهر المعاني **قلت** هذا
الذي اختاره الرافعي هو الراجح المختار والله اعلم **فرع** في اهل بيت الرجل وجهان احدهما

الحمل

الحمل على ما حمل عليه الآل واصحهما دخول الزوجة ايضا وفي اهله دون لفظ البيت وجهان
احدهما الحمل على الزوجة فقط والثاني على كل من يلزمه نفقته فعلى الاول لو صدرت الوصية
من امراة بطلت **قلت** ينبغي ان لا تبطل بل يتعين الوجه الثاني او يرجع فيه الى العرف
والارجح من الوجهين الثاني والله اعلم **العاشرة** آباء فلان اجداده من الطرفين وامهاته
جداته من الطرفين هكذا ذكره ابو منصور وغيره وحكى الامام وجهين احدهما هذا
واصحهما عنده لا يدخل الاجداد من جهة الام في الآباء ولا الجدات من جهة الاب في
الامهات ولا خلاف في شمول الاجداد والجدات الطرفين ولا يدخل في الاخوة والاخوات
الحادية عشرة الاختان ازواج البنات ولا يدخل فيه ازواج العمات والخالات
وفي ازواج الاخوات وجهان اصحهما عند الامام المنع ويدخل ازواج الحوافد ان قلنا بدخول
الاحفاد في الوصية للاولاد وفي وجه يدخل زوج كل ذات رحم محرم ۔ ثم الاعتبار
بكونه زوجها عند الموت فلو كانت خلية يوم الوصية منكوحة يوم الموت استحق زوجها
وان كانت مزوجة يوم الوصية مطلقة يوم الموت فان كان الطلاق رجعيا استحق والا
فلا ۔ وان ابانها بين الموت والقبول استحق ان قلنا تستحق الوصية بالموت او موقوفة ۔
وان قلنا بالقبول فوجهان ۔ ويجري الخلاف فيمن تزوجت بعد الموت وقبل القبول
فرع الاحماء الرجل ابو زوجته وفي دخول اجدادها وجداتها تردد حكاه الامام ولا
يدخل ابو زوجة الاب وابو زوجة الابن ۔ والاصهار كالاحماء كذا نقله الاستاذ
ابو منصور وامام الحرمين وفي امالي السرخسي ان كل رجل من المحارم فابو زوجته حمو
وان الاصهار تشمل الاختان والاحماء **قلت** هذا الذي قاله السرخسي هو المعروف
عند اهل اللغة والله اعلم **فرع** يدخل في المحارم كل محرم بالنسب او بالرضاع او بالمصاهرة
فرع الاولاد والذرية والعقب والنسل والعترة على ما ذكرناه في الوقف **فرع** قال لورثة
فلان فلمن ورثه من ذكر او انثى بنسب او سبب بالسوية لا على مقادير الارث فان لم يكن له
وارث خاص وصرف ماله الى بيت المال بطلت الوصية وان ورثه بنت واحدة ولم نحكم
بالرد استحقت جميع الوصية على الاصح وقسطها في الاخر ولو مات الموصي وبقي الذي
اوصى لورثته او عقبه حيا فالمنقول عن الاصحاب بطلان الوصية لانه لا يورث ولا
يعقبه احد في حياته وقال الامام الظاهر عندي صحتها في لفظ العقب ان كان له اولاد

لانهم يسمون عقبه في حياته قال ومثل هذا محتمل في لفظ الورثه وعلي هذا فيو تف الي ان يموت فيتبين من يرثه **قلت** هذا الذي اختاره الامام في العقب هو الذي قطع به صاحب العدة وجعله مذهبا وجعل البطلان مذهب ابي حنيفة وهذا هو الراجح ان شا الله تعالي والله اعلم ● ولو اوصي لعصبة فلان لم يشترط في الاستحقاق كون فلان ميتا يوم موت الموصي قطعا بخلاف ما ذكروه في لفظ الورثه والعقب ثم اولا . هم بالتعصيب اذ لا هم بالوصية

الثانية عشرة الوصية للموالي علي ما ذكرناه في الوقف فان كان له موال من اعلي وموال من اسفل ففيه الاوجه السابقة وفي قول عن رواية البويطي يوقف الي الاصطلاح ● **اما** اذا لم يكن الا احدهما فيصرف المال اليه فان انتفي الحال الحمل علي الاسفل او صرح به استحق كل من عتق عليه بتبرع او ملك او نذر او كفارة وفي ام الولد والمدبر وهما يعتقان بموته وجهان **قلت** الاصح لا يدخلان اذ ليسا من الموالي لا حال الوصية ولا حال الموت والله اعلم ●

الثالثة عشرة يتامي القبيلة هم الصبيان الفاقدون لابائهم وفي اشتراط الفقر فيهم وجهان اشبههما بما قيل في الغنيمة نعم وبه قطع ابو منصور ثم ان لم يحصروا وجب تعميمهم والاجاز الاقتصار علي ثلاثه **فرع** العميان والزمني كالايتام في التفصيل والخلاف **قلت** قطع صاحب العدة بعدم اشتراط الفقر في الزمني قال ومثله الوصية لاهل السجون والغارمين ولتكفين الموتي وحفر القبور يدخل في كل ذلك الغني والفقير والمختار طرد الخلاف والله اعلم

الرابعة عشرة اسم الارامل يقع علي من مات زوجها والمختلعه والمبتوته دون الرجعيه والايامي غير ذوات الازواج هذه عبارة الاستاذ وبها اخذ الامام وقال الغزالي ان الارملة من كان لها زوج والايم لا يشترط فيها تقدم زوج ويشتركان في اشتراط الخلو عن الزوج في الحال وعبارة صاحبي المهذب والتهذيب لا تعتبر تقدم زوج في الارملة ● وفي اشتراط الفقر الوجهان المذكوران في الايتام وقطع الاستاذ بالاشتراط هنا وفي دخول رجل لا زوجة له في الارامل وجهان **قلت** الاصح تخصيص الارملة بمن فارقها زوجها ونقله امام الحرمين عن نص الشافعي وهو المفهوم في العرف والاصح ان الرجل لا يدخل في الارامل والله اعلم **فرع** ثيب القبيلة النسا دون الرجال علي الاصح وعلي الثاني يدخل الرجال الذين اصابوا وفي الابكار هذا الخلاف

الخامسة عشرة المعترون من الاقارب هم الذين يتعرضون ولا يسالون وذووا القنوع الذين يسالون

السادسة عشرة غلمان القبيلة وصبيانهم والاطفال والذراري هم الذين لم يبلغوا واختلفوا في الشيوخ والشبان والفتيان ففي المهذب والتهذيب ان الشيوخ من جاوز اربعين سنة والفتيان والشبان من جاوز البلوغ الي الثلاثين والمفهوم منه ان الكهول من الثلاثين الي الاربعين ونقل الاستاذ عن الاصحاب انهم قالوا ان الرجوع في ذلك الي اللغة واعتبار لون الشعر في السواد والبياض والاختلاط ويختلف ذلك باختلاف امزجة الناس **قلت** هذا المنقول عن المهذب والتهذيب قاله ايضا اخرون وهو الاصح المختار وصرح الروياني وغيره بان الكهول من جاوز ثلاثين الي اربعين ولذا قال اهل اللغة انه من جاوز الثلاثين لكن قال ابن قتيبة انه يبقي حتي يبلغ خمسين وقد اوضحت هذه الاسما مع اختلاف العلما فيها وما يتعلق بها في تهذيب الاسما ومن المسايل المعلقة بما سبق لو اوصي للحجيج قال صاحب العدة يستحب دفعه الي فقرايهم فان صرف الي فقرايهم واغنيايهم جاز لشمول الاسم وينبغي ان يطرد فيه الوجهان كالايتام والارامل واشتراط الفقر هنا ارجح والله اعلم

فصل اذا اوصي لزيد وجماعة معه فاما ان يكونوا موصوفين واما معينين

الحال الاولي موصوفين غير محصورين كالفقرا والمساكين وفي زيد اوجه اصحها انه كاحدهم فيجوز ان يعطي اقل ما يتمول ولكن لا يجوز حرمانه وان كان غنيا والثاني انه يعطي سهما من سهام القسمة فان قسم المال علي اربعة من الفقرا اعطي زيد الخمس وان قسمه علي خمسة فالسدس وعلي هذا القياس والثالث لزيد ربع الوصية والباقي للفقرا لان اقل من يقع عليه اسم الفقرا ثلاثه والرابع النصف ولهم النصف والخامس ان كان زيد فقيرا فهو كاحدهم والا فله النصف والسادس ان كان غنيا فله الربع لانه لا يدخل فيهم والا فالثلث لدخوله فيهم والسابع ان الوصية في حق زيد باطلة لجهالة من اضيف اليه حكاه السرخسي في الامالي وهو ضعيف جدا ● ولا بد علي اختلاف الاوجه من الصرف الي ثلاثه من الفقرا ● هذا كله اذا اطلق ذكر زيد اما اذا وصفه بصفة الجماعة فقال لزيد الفقير وللفقرا فيجري الخلاف بما لزيد ان كان فقيرا ومنهم من خص الاوجه بهذه الحالة ونفي القول بكونه كاحدهم عند الاطلاق وان كان غنيا فلا شي له ونصيبه للفقرا ان قلنا انه كاحدهم والا فهو لورثه الموصي وان وصف زيدا

بغير صفة الجماعة فعال لزيد الكاتب وللفقرا قال الاستاذ ابو منصور فله النصف بلا خلاف
ويشبه ان يجي القول بان له الربع انه يجي في الاوجه ولو اوصي لزيد بدينار وللفقرا بثلث
ماله لم يصرف الي زيد غير الدينار وان كان فقيرا لانه قطع اجتهاد الموصي بالتقدير ويحتمل
الجواز ● ولو اوصي لزيد وللفقرا والمساكين فان جعلناه في الصورة السابقة كاحدهم
فكذا هنا وان قلنا له النصف فهنا الثلث وان قلنا الربع فهنا السبع **الحال الثاني**
اذا كانوا معينين نظر ان لم يكونوا محصورين كالعلويين فسنذكر الخلاف في صحة الوصية
لهم ان شا الله تعالي فان صححنا فالحكم اذا كانوا موصوفين وان لم نصحح قال المسعودي
هو كما لو اوصي لزيد وللملايكة وسياتي بيانه ان شا الله تعالي ● وان كانوا محصورين
فهل هو كاحدهم ام له النصف قال ابو منصور فيه احتمالان اصحهما الثاني ثم حكي خلافا
في ان النصف الذي لهم يقسم بين جميعهم ام يجوز صرفه الي ثلاثة منهم والصحيح وجوب القسمة
بين الجميع **فرع** له ثلاث امهات اولاد فاوصي لامهات اولاده وللفقرا والمساكين
قال المتولي الصحيح انه يقسم علي الاصناف اثلاثا وعن ابي علي الثقفي انه يقسم علي خمسة
لان امهات الاولاد محصورات يجب استيعابهن والفقرا والمساكين غير محصورين
فيجعل كل واحد من الصنفين مصرفا وكل واحدة منهن مصرفا **فصل** الوصية
لجماعة معينين غير محصورين كالهاشمية والطالبية والعلوية صحيحة علي الاظهر
كالفقرا فعلي هذا يجوز الاقتصار علي ثلاثة منهم ولا يجب التسوية بينهم ولا يشترط
القبول كالفقرا ● ومتي اوصي لبني فلان فان عدوا قبيلة كبني هاشم وبني تميم فهي كالوصية
للعلوية وفي جواز الصرف الي اناثهم وجهان اصحهما الجواز وان لم يعدوا قبيلة كبني
زيد وعمرو اشترط القبول والاستيعاب والتسوية ولا يجوز الصرف الي الاناث
قلت وتصح الوصية هنا قطعا والله اعلم **فصل** اوصي لزيد وجبريل فوجهان
اصحهما لزيد النصف وتبطل الوصية في الباقي كما لو اوصي لابن زيد وابن عمرو ولم يكن
لعمرو ابن او لزيد وعمرو وابني بكر فلم يكن له الا ابن اسمه زيد يكون النصف للموجود
وتبطل الباقي والثاني ان لزيد الكل ويلغوا ذكر من لا يملك بخلاف ما اذا ذكر معه من
يملك ● ويجري الوجهان في كل صورة اوصي لزيد ولمن لا يوصف بالملك كالشيطان
والريح والحايط والبهيمة وغيرها ● ولو اوصي لزيد وللملايكة او وللرياح او وللحيطان

فان

فان جعلنا الكل لزيد فذاك والا فهل له النصف ام الربع ام للوصي ان يعطيه اقل ما
يتمول فيه الخلاف السابق في الوصية لزيد وللفقرا ● ولو اوصي لزيد ولله تعالي فهل
يكون لزيد الجميع وذكر الله تعالي للتبرك ام له النصف والباقي للفقرا ام له النصف
والباقي يصرف في وجوه القرب لانها مصرف الحقوق المضافة الي الله تعالي ام يرجع
النصف الثاني الي ورثة الموصي فيه اربعة اوجه اصحها الثالث وقدمنا وجها فيما
اذا اوصي لاجنبي ووارث وبطل في حق الوارث انها تبطل في الاجنبي ايضا بناء علي
تفريق الصفقة وذلك الوجه مع ضعفه يلزم طرده في نصيب زيد في هذه الصور
قلت ولو قال اوصيت بثلث مالي لله عز وجل صرف في وجوه البر ذكره صاحب
العدة وقال هو قياس قول الشافعي رحمه الله والله اعلم **القسم الثاني**
من اقسام الباب في الاحكام المعنوية ● قد سبق ان الوصية بمنافع العبد والدار صحيحة
موبدة ومونتة وكذا بغلة الدار والحانوت وكذا بثمار البستان التي تحدث علي الاصح
● ولو اوصي بخدمة عبده سنة ولم يعين صحت الوصية والتعيين للوارث وتجوز ان
يجعل له ثمرة بستانه العام فان لم يثمر فثمرة العام القابل او خدمة عبده العام فان
مرض فخدمة العام الثاني ● وتجوز ان يوصي بخدمة عبده لرجل مدة حياة زيد اذا
تقرر هذا فالغرض الان الكلام في مسايل الوصية بالمنافع وهو مبني علي اصل وهو ان
هذه الوصية تمليك للمنافع بعد الموت وليست مجرد اباحة كما ان الوصية بالاعيان
تمليك لها بعد الموت فلو مات الموصي له ورثت عنه كساير حقوقه ● وله الاجارة
والاعارة والوصية بها ● ولو تلف العبد في يده لم يضمنه كما لا يضمن المستاجر ● قال
البغوي وليس عليه مونة الرد هذا كله اذا اطلق الوصية او قيدها بالتابيد والمراد
بالتابيد استيعاب الوصية منفعة العبد مدة حياته ● وكذا الحكم فيما لو اوصي
بمنفعته مدة مقدرة كشهر وسنة وحكي وجه انها لا تنتقل الي وارث الموصي له
لا عند الاطلاق ولا اذا قدر مدة ومات الموصي له قبل انقضايها والصحيح المعروف
الاول اما اذا قال اوصيت لك بمنافعه حياتك فهو اباحة وليس بتمليك فليس له الاجارة
وفي الاعارة وجهان ● واذا مات الموصي له رجع الحق الي ورثة الموصي ● ولو قال
اوصيت لك بان تسكن هذه الدار او بان يخدمك هذا العبد فهو اباحة ايضا لا تمليك

خلاف قوله اوصيت لك بسكناها وخدمته هكذا ذكره القفال وغيره وفي فتاوي القفال
انه لو قال اطعموا زيدا كذا رطلا من الخبز من مالي اقتضى تمليكه كما في اطعام الكفارة ○
ولو قال اشتروا خبزا واصرفوه الى اهل محلتي سبيله الاباحة ○ هذا هو الاصل اما
المسائل **فاحداها** فيما يتعلق بجانب الموصى له فيملك اثبات اليد على العبد الموصى بمنفعته
ويملك منافعه واكسابه المعتادة من الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد واجرة الحرفة
لانها ابدال منافعه ولا يملك الكسب النادر كالهبة واللقطة على الاصح لانه لا يقصد بالوصية
وحكى الحناطي وابو الحسن العبادي وجها في كل الاكساب وهو ضعيف وسيأتي دليله
ان شاء الله تعالى ولو اتت الجارية الموصى بمنفعتها بولد من نكاح او زنا فثلاثة اوجه اصحها
وبه قطع العراقيون والبغوي حكم الولد حكم امه رقبته للورثة ومنفعته للموصى له لانه
جزء منها والثاني انه للموصى له ككسبها والثالث لورثة الموصي لانه غير المنفعة ○ واذا
وطئت بشبهة او زوجت ففي المهر وجهان قطع العراقيون والبغوي بانه للموصى له كالكسب
والمنسوب الى المراوزة انه لورثة الموصي وبه قطع المتولي وصححه الغزالي وهو الاشبه
لانه بدل منفعة البضع ومنفعة البضع لا تجوز الوصية بها فكان تابعا للرقبة ○ ولا
يجوز للموصى له وطؤها بلا خلاف فان وطئ لم يحد على الصحيح للشبهة وقيل يحد كالمستاجر
○ ولو اولدها بالوطء لم تصر ام ولد له لانه لا يملكها والولد حر على الصحيح للشبهة وقيل رقيق
فاذا قلنا حر فان قلنا الولد المملوك كالكسب فلا قيمة عليه والا فعليه القيمة ثم هل هي
لمالك الرقبة ام يشترى بها عبد تكون رقبته لمالك الرقبة ومنفعته للموصى له وجهان
هذا ما ذكروه في هذه الصور ولم يفرقوا بين قوله اوصيت بمنفعة العبد او غلته
او خدمته او كسبه وبمنفعة الدار او سكناها او غلتها وكان الاحسن ان يقال الوصية
بالمنفعة تفيد استحقاق الخدمة في العبد والسكنى في الدار والوصية بالخدمة والسكنى
لا تفيد استحقاق سائر المنافع الا ترى انه اذا استاجر عبدا للخدمة لا يملك تكليفه
البناء والغراس والكتابة واذا استاجر دارا للسكنى لم يكن له ان يعمل فيها عمل الحدادين
والقصارين ولا ان يطرح الزبل فيها ولا يبعد ان يكون هذا مرادهم وان اطلقوا بل
ينبغي ان يقال الوصية بالغلة والكسب لا تفيد استحقاق السكنى والركوب والاستخدام
وبواحد منها لا تفيد استحقاق الغلة والكسب وهذا يوافق الوجه السابق عن الحناطي

والعبادي **فرع** هل ينفرد الموصى له بالمسافرة بالموصى بمنفعته وجهان احدهما
لا كزوج الامة واصحهما نعم لاستغراقه المنافع **المسألة الثانية** فيما يتعلق
بجانب وارث الموصي وفيه اربعة فروع **الاول** الوارث يملك اعتاق الموصى بمنفعته
لان رقبته له واشار صاحب الرقم وغيره الى خلاف فيه والمذهب الاول لكن لا يجزئ
اعتاقه عن الكفارة على الاصح لعجزه عن الكسب ○ واذا اعتق فالصحيح الذي قطع به الجمهور
ان الوصية تبقى بحالها وتكون المنافع مستحقة للموصى له كما كانت كما اذا اعتق
المستاجر ولا يرجع العتيق بقيمة المنفعة قطعا وقيل تبطل الوصية نقله ابو الفرج
الزاز لانه يبعد ان تكون منفعة الحر مستحقة ابدا فعلى هذا في رجوع الموصى له على
المعتق بقيمة المنافع وجهان **قلت** لعل اصحهما الرجوع والله اعلم ○ وليس للوارث
كتابة هذا العبد على الاصح لان اكسابه مستحقة ووجه الجواز توقع الزكاة ونحوها
الفرع الثاني اذا كانت الوصية بمنفعة مدة معلومة فنفقته على الوارث
كالمستاجر وان كانت على التابيد فثلاثة اوجه اصحها كذلك والثاني على الموصى له
والثالث في كسبه فان لم يكن كسب او لم يف فهي في بيت المال ○ والفطرة كالنفقة وفيها
الاوجه كذا قاله السرخسي وطائفة وقطع البغوي بانها على مالك الرقبة ○ وعلف البهيمة
كنفقة العبد ○ واما عمارة الدار الموصى بمنافعها وسقي البستان الموصى بثماره فان
تراضيا عليه او تطوع احدهما به فذاك وليس للاخر منعه وان تنازعا لم يجبر
واحد منهما بخلاف النفقة لحرمة الروح واشار بعضهم الى طرد الخلاف في العمارة
وسائر المؤن **الفرع الثالث** بيع الموصى بمنفعته مدة كبيع المستاجر واما
الموصى بمنفعته على التابيد ففي بيع الوارث رقبته اوجه اصحها يصح بيعها للموصى له بالمنفعة
دون غيره والثاني يصح مطلقا والثالث لا والرابع يصح بيع العبد والامة لانه يتقرب
باعتاقهما ولا يصح بيع البهائم والجمادات والماشية الموصى بنتاجها يصح بيعها لبقاء بعض
المنافع والفوائد كالصوف واللبن والظهر وانما الخلاف فيما استغرقت الوصية منافعه
الرابع هل للوارث وطء الموصى بمنفعتها فيه اوجه اصحها ثالثها يجوز ان كانت ممن لا تحبل
والا فلا فان منعنا فوطئ فلا حد للشبهة واما المهر فيبنى على انها لو وطئت بشبهة لمن المهر
فان قلنا للوارث فلا مهر عليه والا فعليه فان اولدها فالولد حر وعليه قيمته وهل تكون القيمة

للموصى له ام يشتري بها عبد يخدم الموصى له ويكون رقبته للوارث فيه الوجهان فيما
اذا ولدت رقيقا وتصير الجارية ام ولد يعتق بموته مسلوبة المنفعة وقيل لا تصير وهو
ضعيف **المسألة الثالثة** في الجناية على العبد الموصى بمنفعته فان قتل نظران كان
قتلا يوجب القصاص فلمالك الرقبة الاقتصاص فاذا اقتص بطل حق الموصى له كما لو مات
او انهدمت الدار وبطلت منافعها وان كان مما يوجب المال او رجع اليه ففي القيمة
الماخوذة اوجه اصحها يشترى بها عبد يقوم مقامه فتكون رقبته للوارث ومنافعه
للموصى له والثاني انها للوارث ولا شي للموصى له كما لا حق لزوج الامة في بدلها والثالث
انها للموصى له خاصة والرابع توزع على الرقبة مسلوبة المنفعة وعلى المنفعة وحدها
فتقوم الرقبة بمنافعها ثم بلا منفعة فتكون لها قيمة لما في اعتاقها من الثواب وجلب
الولا فقدر التفاوت هو قيمة المنفعة فتكون للموصى له والباقي للوارث ويخرج على هذا
الخلاف ما اذا قتله الوارث او الموصى له فلا شي على من لو كان القاتل غيره كانت القيمة
مصروفة اليه ● وان جني عليه بقطع طرفه فطريقان احدهما طرد الاوجه سوى
الثالث ولا يبعد تخريج الثالث ايضا على هذه الطريقة تشبيها له بالولد والطريق الثاني
القطع بان الارش للوارث واتفقوا على ترجيحه وان ثبت الخلاف **المسألة الرابعة**
في جنايته فان اقتص منه بطل حقهما كموته وان وجب مال تعلق برقبته فان لم يفدياه بيع في
الجناية وبطل حقهما فان زاد الثمن على الارش قال ابو الفتوح السرخسي يقسم بينهما على نسبة حقهما
وينبغي ان يجي فيه الخلاف السابق **قلت** مجي الخلاف هو الوجه والله اعلم وان
فدياه استمر الحقان وان فداه مالك الرقبة فكذلك وان فداه الموصى له ففي وجوب الاجابة
على المجني عليه وجهان احدهما لا لانه اجنبي عن الرقبة واصحهما الوجوب لظهور غرضه
وهذا فيما اذا فدى احدهما العبد بمنافعه فلو فدى حصته قال الحناطي يباع نصيب
صاحبه وفيه اشكال لانه ان فدى الوارث فكيف تباع المنافع وحدها وان فدى الموصى
له واستمر حقه فبيع الرقبة يكون على الخلاف السابق **المسألة الخامسة** في كيفية
حساب المنفعة من الثلث فان اوصى بالمنفعة ابدا فوجهان ويقال قولان اصحهما عند
الجمهور وهو نصه في اختلاف العراقيين وفي الاملا وبه قال ابن الحداد انه تعتبر الرقبة
بتمام منافعها من الثلث لانه حال بين الوارث وبينها ولان المنفعة المؤبدة لا يمكن تقويمها لان

مدة عمره غير معلومة واذا تعذر تقويم المنافع تعين تقويم الرقبة والثاني خرجه ابن
سريج ان المعتبر ما بين قيمتها بمنافعها وقيمتها مسلوبة المنافع واختاره الغزالي وطائفة
فعلى هذا هل تحسب قيمة الرقبة من التركة ام لا كما لا تحسب على الموصى له وجهان اصحهما
الاول **مثاله** اوصى بعبد قيمته بمنافعه مائة ودون المنافع عشرة فعلى المنصوص تعتبر
المائة من الثلث ويشترط ان يكون له مائتان سوى العبد وعلى الثاني المعتبر تسعون فيشترط
ان يبقى للورثة ضعف التسعين مع العشرة على وجه ودونها على وجه اما اذا اوصى بمنفعته
مدة كسنة او شهر ففيه طرق احدها طرد الخلاف كالوصية المؤبدة والثاني ان اعتبرنا
هناك ما بين القيمتين فهنا اولى والا فوجهان احدهما التفاوت والثاني الرقبة ● والطريق
الثالث ان المعتبر من الثلث اجرة مثل تلك المدة والرابع وهو اصحها يقوم العبد بمنافعه
ثم مسلوب منفعة تلك المدة فما نقص حسب من الثلث وقيمة الرقبة في هذه الحالة محسوبة
من التركة بلا خلاف ● ويتفرع على الخلاف صور **احداها** اوصى بمنفعة عبده
ثلاث سنين ولا مال له سواه ان اعتبرنا قيمة الرقبة من الثلث صحت الوصية في منافع الثلث
وردت في الباقي وان اعتبرنا ما نقص وكان النقص نصف القيمة فهل ترد الوصية في سدس العبد
ام ينقص من اخر المدة سدسها وجهان اصحهما الاول لان قيمة المنافع تختلف بالاوقات
الصورة الثانية اوصى لرجل برقبته ولاخر بمنفعته ان قلنا تعتبر من الثلث تمام القيمة فطو
فيما سواه من التركة واعطي كل واحد حقه كاملا او غير كامل وان قلنا المعتبر التفاوت
فان حسبنا الرقبة على الوارث اذا بقيت له حسب هنا كمال القيمة عليهما والا لم تحسب ايضا على
الموصى له بها ولتصح وصيته من غير اعتبار الثلث كذا ذكره المتولي **الثالثة** اوصى بالرقبة لرجل
وابقى المنفعة للورثة فان قلنا المعتبر من الثلث كمال القيمة لم تعتبر هذه الصورة من الثلث
لجعلنا الرقبة الخالية عن المنفعة كالتالفة وان قلنا المعتبر التفاوت فان حسبنا قيمة الرقبة
على الوارث حسبت هنا قيمة الرقبة على اهل الوصايا وتدخل في الثلث والا فانما تحسب قدر
التفاوت على الوارث ولا تحسب قيمة الرقبة على اهل الوصايا **الرابعة** العبد الموصى
بمنفعته لو غصبه غاصب فلمن تكون اجرة المدة التي كانت في يد الغاصب قال في
التتمة ان قلنا المعتبر من الثلث جميع القيمة فهي للموصى له وكانه فوت الرقبة على الوارث
والا فوجهان احدهما انها للوارث كما لو غصب المستاجر والصحيح انها للموصى له لانه بدل

حقه بخلاف الاجارة فانها تنفسخ في تلك المدة وتعود المنافع الي مالك الرقبة **الخامسة**
اوصي بثمرة بستانه تخرج علي الخلاف ففي وجه تعتبر جميع قيمة البستان من الثلث وفي
وجه ما بين قيمته بمنافعه وفوايده وبين قيمته مسلوب الفوايد فان احتمله الثلث فذاك
والا فللموصي له القدر الذي يحتمله والباقي للوارث فان لم يحتمل الا نصفه فله من ثمرة كل عام
النصف والباقي للوارث **فرع** لابن الحداد اوصي لرجل بدينار كل شهر من غلة داره او
كسب عبده وجعله بعده لوارث الرجل او للفقرا او المساكين والغلة والكسب عشرة مثلا
فاعتبار الوصية من الثلث كاعتبار الوصية بالمنافع مدة معلومة لبقا بعض المنافع لمالك — هذه صح
الرقبة فيكون المذهب فيهما ان المعتبر من الثلث قدر التفاوت بين القيمتين ثم ينظر فان
خرجت الوصية من الثلث قال ابن الحداد ليس للورثة ان يبيعوا بعض الدار ويدعوا ما يحصل
منه دينار لان الاجرة تختلف وقد تنقص فتعود الي دينار او اقل فيكون الجميع للموصي له
وهذا اذا ارادوا بيع بعضها علي ان تكون الغلة للمشتري فاما بيع مجرد الرقبة فعلي ما سبق
من الخلاف في بيع الوارث الموصي بمنفعته • وان لم تخرج من الثلث فالزايد علي الثلث رقبته
وغلته للوارث يتصرف فيه كيف شا • ولو كانت الوصية بعشر الغلة كل سنة فما سوي
العشر يخلص للوارث يتصرف فيه كيف شا **فرع** اوصي لشخص بدينار كل سنة حكي الامام
ان الوصية صحيحة في السنة الاولي بدينار وفيما بعدها قولان احدهما الصحة لان الجهالة
لا تمنع صحة الوصية ولان الوصية بالمنافع صحيحة لا الي غاية واظهرهما البطلان لانه لا
يعرف قدر الموصي به ليخرج من الثلث فان صححنا فان لم يكن هناك وصية اخري فللورثة التصرف
في ثلثي التركة قطعا وفي ثلثها وجهان احدهما ينفذ التصرف بعد اخراج الدينار الواحد لانا
لا نعلم استحقاق الموصي له في المستقبل والثاني انه يوقف لان الاستحقاق ثبت الي ان
يظهر قاطع فان قلنا بالوقف وبقي الموصي له الي ان استوعبت دنانيره الثلث فذاك وان
مات فعن صاحب التقريب ان بقية الثلث يسلم لورثة الموصي قال الامام وفيه نظر لان
هذه الوصية اذا صححناها كالوصية بالثمار بلا نهاية فوجب انتقال الحق الي ورثة الموصي
له وان تعدينا تصرفهم فكلما انقضت سنة طالب الموصي له الورثة بدينار وكان ذلك كوصية
تظهر بعد قسمة التركة • وان كان هناك وصايا اخر قال صاحب التقريب يوزع الثلث بعد
الدينار الواحد علي اصحاب الوصايا ولا يتوقف فاذا انقضت سنة اخري استرد منهم بدينار

ما يقتضيه التقسيط قال الامام وهذا بين اذا كانت الوصية مقيدة بحياة الموصي له فاذا
لم تتقيد وانما ورثته مقامه فهو مشكل لا اهتدي اليه **فرع** لو انهدمت الدار الموصي
بمنافعها فاعادها الوارث بالتها هل يعود حق الموصي له وجهان ولو اراد الموصي له اعادتها
بالتها فعلي الوجهين **قلت** اصحهما العود والله اعلم **المسالة السادسة** في الوصية
بالحج الحج ضربان متطوع به ومفروض فالتطوع تصح الوصية به علي الاظهر تفريعا علي صحة
النيابة فيه ثم هو محسوب من الثلث ويحج عنه من بلده ان قيد به ومن الميقات ان قيد به فان
اطلق فعلي ايهما يحمل وجهان اصحهما من الميقات واليه ميل اكثرهم وهل يقدم حج التطوع
في الثلث علي ساير الوصايا قال القفال هو علي القولين في تقديم العتق علي غيره من الوصايا قال
الشيخ ابو علي لم ار هذا لاحد من الاصحاب بل جعلوا الوصية به مع غيره علي الخلاف فيما
اذا اجتمع حق الله تعالي وحقوق الادميين واذا لم يف الثلث او حصة الحج منه بالحج
بطلت الوصية وكذا لو قال احجوا عني بماية من ثلثي ولم يمكن ان يحج بها • ولو قال احجوا
عني بثلثي صرف ثلثه الي ما يمكن من حجتين وثلاث فصاعدا فان فضل ما لا يمكن ان يحج به
فهو للورثة • ولو قال احجوا عني بثلثي حجة صرف ثلثه الي حجة واحدة ثم ان كان الثلث
اجرة المثل فما دونها جاز ان يكون الاجير اجنبيا ووارثا وان كان اكثر لم يستاجر
الا اجنبي لان الزيادة محاباة **الضرب الثاني** المفروض وهو حجة الاسلام
وغيرها • اما حجة الاسلام فمن مات وهي في ذمته قضيت من ماله وان لم يوص بها
كالزكاة وساير الديون فان اوصي بها نظر ان اضافها الي راس المال فهي تاكيد وان اضاف
الي الثلث قضيت منه كما لو اوصي بقضا دينه من ثلثه ويتضمن هذه الوصية ترفيه
الورثة بتوفير الثلثين وفي تقديم الحج علي ساير الوصايا وجهان وقال الشيخ ابو علي قولان
يجريان فيما لو اوصي بقضا دينه من الثلث احدهما يقدم كما لو لم يوص فانه يقدم واصحهما
لا يقدم بل يزاحمها بالمضاربة لانه وصية ثم ان لم يف الثلث بالحج علي الوجه الاول
او الحاصل من المضاربة علي الثاني كمل من راس المال كما لو قال اقضوا ديني من ثلثي فلم يف
الثلث به وحينيذ تدور المسالة وسنوضح مثالها في الحساب ان شا الله تعالي وان اطلق
فلم يضف الي الثلث ولا الي راس المال حج عنه من راس المال علي المذهب وبه قطع الجمهور
سوا قرن به ما يعتبر من الثلث ام لا وقيل قولان ثانيهما انه من الثلث وقيل ان قرن بمن

الثلث والا فمن راس المال • ثم متى جعلنا الحج من راس المال حج عنه من الميقات لانه لو كان حيا
لم يلزمه الا هذا واذا جعلناه من الثلث اما بالتصريح واما عند الاطلاق فوجهان اصحهما
من الميقات ايضا فعلى هذا لو اوصى ان يحج عنه من بلده فلم يبلغ ثلثه حجة من بلده حج من حيث
امكن وان لم يبلغ الحج من الميقات تمم من راس المال ما يتمم به الحج من الميقات والثاني من بلده
فعلى هذا قال ابو اسحق ان اوصى بالحج من الثلث فجميعه من الثلث وان اطلق وجعلناه من
الثلث فالذي من الثلث مؤنة ما بين البلد الى الميقات فاما من الميقات فهو من راس المال
اما الحجة المنذورة ففيها وجهان اصحهما انها كحجة الاسلام الا ان هنا وجها انها اذا لم يوص
بها قضيت من الثلث وهو شاذ والثاني كالتطوع لانها لا تلزم باصل الشرع فعلى هذا
ان لم يوص بها لم تقض وان اوصى بها كانت من الثلث ويجري الخلاف في الصدقة المنذورة
والكفارات **فرع** اوصى بحجة الاسلام من الثلث ولزيد بماية والتركة بثلثماية واجرة
الحج ماية فان قدمنا الحج على ساير الوصايا صرف الثلث الى الحج وان لم نقدم وزعنا
الثلث دارت المسالة لان حصة الحج تكمل من راس المال واذا اخذنا شيا من راس المال
نقص الثلث واذا نقص نقصت حصة الحج ولا نعرف الثلث ما لم نعرف الماخوذ من راس
المال ولا نعرف الماخوذ ما لم نعرف حصة الحج فالطريق انا ناخذ من التركة شيا يبقى
ثلثماية الا شيا نفرز ثلثه وهو ماية الا ثلث شي نقسم بين الحج والموصى له نصفين فنصيب
الحج خمسون الا سدس شي فنضم الشي المفرز اليه فيبلغ خمسين وخمسة اسداس شي تعدل ماية
وذلك تمام الاجرة فتسقط خمسين بخمسين فتبقى خمسة اسداس شي في مقابلة خمسين
واذا كان خمسة اسداس الشي خمسين كان الشي ستين فعرفنا ان ما افرزناه ستون فناخذ
ثلث الباقي بعد الستين وهو ثمانون ونقسمه بين الوصيتين فيخص كل واحدة اربعون
والاربعون مع الستين تمام اجرة الحج **فرع** اوصى ان يحج عنه تطوعا او حجة الاسلام
من بلده بماية واوصى بما بقي من الثلث بعد الماية لزيد وبثلث ماله لعمرو ولم تجز الورثة
ما زاد على الثلث فيقسم الثلث بين عمرو والوصيتين الاخريين نصفين فاذا كان ثلث المال
ثلثماية كان لعمرو ماية وخمسون والباقي بين الحج وزيد وفي قسمته وجهان احدهما قاله
ابن خيران يصرف خمسون الى الحج وماية الى زيد لان الوصيتين لو نفذتا لخص زيدا
ثلثا المال واصحهما يصرف ماية الى الحج وخمسون لزيد • ولو كان الثلث ماتين فلعمرو ماية

والماية الباقية للحج على الاصح ولا شي لزيد وعلى الثاني هي بين زيد والحج نصفان • ولو كان
الثلث ماية قسمت بين الحج وعمرو نصفين ولا شي لزيد في هذا الحال وكذا لو لم توجد الوصية
لعمرو بخلاف ما اذا كان الثلث فوق الماية • ولو اوصى اولا بالثلث لعمرو ثم بالحج بماية من
الثلث ثم لزيد بما بقي من الثلث بعد الماية نقل عن ابي اسحق ان الوصية لزيد باطلة لان وصية
عمرو استغرقت الثلث وقال الجمهور لا فرق بين التقديم والتاخير والوصية بالحج ولزيد
وصية بثلث اخر وهذا شخص اوصى بالثلثين كمن اوصى لشخص بالثلث ثم اوصى لاخر بالثلث
فانه يوزع الثلث عليهما • هذا كله تفريع على ان الحج لا يقدم في الثلث على ساير الوصايا فاما
اذا قدمناه فان كان الثلث بثلثماية والماية المقدرة للحج اجرة مثل الحج اخذت الماية من راس
الثلث وكيف يقسم الباقي بين زيد وعمرو قال ابن الحداد نصفين لان كلا منهما لو انفرد مع
الحج لاخذ ما زاد على الماية وغلطه جماهير الاصحاب وقالوا ينقسم الباقي بينهما على قدر وصيتهما
والوصية لزيد بالباقي وهو ماتان ولعمرو بالثلث وهو بثلثماية فيقسم الباقي بينهما على خمسة
لزيد ثمانون ولعمرو ماية وعشرون ولو كانت الصورة بحالها واجرة مثل الحج خمسون
اخذ من الثلث خمسون اولا ثم قال ابن الحداد يجعل الباقي نصفين نصفه لعمرو ونصفه
الاخر للحج منه خمسون وباقيه لزيد وقال الجمهور بل يقسم الباقي بعد اجرة مثل الحج
على احد عشر سهما لان وصية عمرو في هذه الحالة بثلثماية وللحج وزيد بماتين وخمسين
والنسبة بينهما ما ذكرنا فلعمرو ما يخص ستة والباقي يقدم الحج منه بخمسين وباقيه لزيد
ولو كان الثلث ماتين فان كانت اجرة مثل الحج ماية اخذت من راس الثلث ثم على قول ابن الحداد
الباقي بينهما نصفان وعند الجمهور يجعل بينهما على ثلاثة اسهم لان الوصية لزيد بماية ولعمرو
بماتين • وان كان اجرة مثله خمسين اخذت خمسون اولا والباقي على قول ابن الحداد بين عمرو
والوصيتين الاخريين نصفين ثم يقدم الحج بخمسين من حصتهما • وعند الجمهور يقسم المال
بعد الخمسين على سبعة اسهم لانه اوصى لعمرو بماتين وللحج وزيد بماية وخمسين فلعمرو
ما يخص اربعة والباقي يوخذ منه خمسون للحج والباقي لزيد • ولو كان الثلث ماية فان كان
اجرة مثل الحج ماية فلا شي لزيد وعمرو وان كان خمسين اخذ للحج خمسون ثم على قول ابن
الحداد الباقي بين الحج وعمرو نصفان وعند الجمهور للحج ثلث الباقي ولعمرو ثلثاه لان
الوصية في هذه الحالة للحج خمسين ولعمرو بماية • واذا لم تف حصة الحج في هذه الصورة

بالحج فان كانت لحجة تطوع بطلت وان كانت لحجة الاسلام كملنا من راس المال وقد ذكرنا طريقه

فصل جرت العادة بذكر ما ينفع عن الميت بفعل غيره في هذا الموضع لمناسبة الحج عنه ● فالحج يودي عنه ان كان فرضا ثم ان عين شخصا واوصى اليه به فعله عنه وارثا كان او غيره وان قال احجوا عني ولم يعين فللوارث ان يحج عنه بنفسه وله ان يامر به اجنبيا وان لم يوص به اصلا فللوارث ان يحج عنه وكذا الاجنبي ان اذن له الوارث وكذا ان لم ياذن على الاصح كقضا الدين ووجه المنع افتقاره الى النية فلابد من استنابة ● واما حج التطوع فالنيابة جايزة على الاظهر كما سبق فان جوزناها فقال العراقيون ان لم يوص به لا يصح الحج عنه وفي امالي السرخسي ان للوارث ان يستنيب وانه اذا اوصى الميت الى معين فعل ولو استقل به اجنبي فوجهان اصحهما المنع وفي هذا الكلام تجويز الاستنابة للوارث وتجويز فعله بنفسه وان لم يوص الميت ● واما اذا الزكاة عنه فكالحج الواجب يجوز للاجنبي ان يودي عنه زكاة المال وزكاة الفطر على الاصح المنصوص ● واما الكفارة فان كانت ماليه فللوارث ان يودي الواجب من التركة ويكون الولا للميت اذا اعتق وان كانت مخيرة فله ان يطعم ويكسو وفي الاعتاق وجهان احدهما المنع اذ لا ضرورة اليه واصحهما الجواز لانه نايبه شرعا فاعتاقه كاعتاقه ولو ادى الوارث من مال نفسه ولا تركة فالصحيح الجواز وقيل بالمنع لبعد العبادة عن النيابة وقيل بمنع الاعتاق فقط لبعد اثبات الولا للميت فاذا جوزنا فلو تبرع اجنبي بالطعام او الكسوة اجزا على الاصح كقضا الدين واحتج له الامام بانه لو اشترطت الورثه لاشترط صدوره من جميعهم كالاقرار بالنسب ولا يعتبر ذلك بل يستبد به كل واحد من الورثه ولو تبرع الاجنبي بالعتق فقيل على الوجهين وقيل بالمنع قطعا ● واما اذا لم يكن على الميت عتق اصلا فاعتق عنه وارثا او غيره فلا يصح عن الميت بل يقع العتق والولا للمعتق ● ولو اوصى بالعتق في الكفارة المخيرة وزادت قيمة الرقبة على قيمة الطعام والكسوة فوجهان احدهما يعتبر من راس المال لانه اذا واجب واصحهما الاعتبار من الثلث لانه غير متحتم ويحصل البراة بدونه وعلى هذا وجهان وقيل قولان احدهما يعتبر جميع قيمته من الثلث فان لم يف به عدل الى الاطعام واقيسهما ان المعتبر من الثلث ما بين القيمتين لان اقل القيمتين لازم لا محالة ● ويجري الخلاف فيما اذا اوصى ان يكسى عنه والكسوة اكثر من الطعام وسنعيد المسلة في كتاب الايمان بزيادة ايضاح ان شا الله تعالى ● ولو اعتق من عليه كفارة مخيرة في مرض الموت فال المتولي لا تعتبر قيمة العبد من الثلث لانه مود فرضا وهذا

كانه

كانه تفريع على الوجه القايل بانه اذا اوصى به اعتق من راس المال **فرع** واما الدعا للميت والصدقة عنه فينفعانه بلا خلاف وسوا في الدعا والصدقه الوارث او الاجنبي قال الشافعي رضي الله عنه وفي وسع الله تعالى ان يثيب المصدق ايضا قال الاصحاب فيستحب ان ينوي المتصدق الصدقة عن ابويه فان الله تعالى ينيلهما الثواب ولا ينقص من اجره شيا ● وذكر صاحب العدة انه لو انبط عينا او حفر نهرا او غرس شجرا او وقف مصحفا في حياته او فعله غيره عنه بعد موته يلحق الثواب الميت واعلم ان هذه الامور اذا صدرت من الحي فهي صدقات جارية يلحقه ثوابها بعد الموت كما صح في الحديث واذا فعل غيره عنه بعد موته فقد تصدق عنه والصدقة عن الميت تنفعه ولا تختص الحكم بوقف المصحف بل يجري في كل وقف وهذا القياس يقتضي جواز التضحية عن الميت لانها ضرب من الصدقه وقد اطلق ابو الحسن العبادي جواز التضحية عن الغير وروي فيه حديثا لكن في التهذيب انه لا يجوز التضحية عن الغير بغير اذنه وكذلك عن الميت الا ان يكون اوصى به **فرع** وما عدا هذه القرب ينقسم الى صوم وغيره فاما الصوم فلا يتطوع به عن الميت وفي قضا واجبه عنه قولان سبقا في الصيام الجديد المنع والقديم ان لوليه ان يصوم عنه وعلى هذا لو اوصى الى اجنبي ليصوم كان كالولي ● ولو مرض بحيث لا يرجى برؤه ففي الصوم عنه وجهان تشبيها بالحج ● واما غير الصوم كالصلاة عنه قضا او غيره وقراة القران فلا تنفعه واستثنى صاحب التلخيص من الصلاة ركعتي الطواف وقال ياتي بهما الاجير عن المحجوج عنه تبعا للطواف ووافقه بعض الاصحاب وقال بعضهم تقع عن الاجير وتبرا ذمة المحجوج عنه بما يفعل والاول اصح **فرع** الذي يعتاد من قراة القران على القبر قد ذكرنا في كتاب الاجارة طريقين لعود فايدتها الى الميت وعن القاضي ابي الطيب طريق ثالث وهو ان الميت كالحي الحاضر فيرجا له الرحمة ووصول البركة اذا وصل الثواب الى القاري **فصل** اذا ملك في مرض موته من يعتق عليه فان ملكه بالارث هل يعتق من الثلث ام من راس المال وجهان رجح البغوي والمتولي كونه من الثلث والاصح كونه من راس المال وبه قطع الاستاذ ابو منصور وفي كلام الشيخ ابي علي وغيره ما يقتضي الجزم به لانه لم يقصد تملكه ولا تضرر به الورثه ● وان ملكه بالهبة او الوصية فان قلنا في الموروث يعتق من الثلث فهنا اولى لانه مختار والا فوجهان اصحهما من راس المال وبه قطع ابن الحداد وابو منصور لانه لم يبذل مالا وزوال الملك حصل بغير رضاه فان قلنا من راس المال عتق وان لم يكن له

مال سواه وكذا لو كان عليه دين مستغرق وكذا المفلس المحجور عليه اذا قبله ولا سبيل للغرما
عليه وان قلنا يعتق من الثلث فلم يكن مال سواه عتق ثلثه فقط وان كان عليه دين لم يعتق وبيع
في الدين وكذا المحجور عليه بالفلس ● ولو اشترى المريض من يعتق عليه وعليه دين ففي صحة الشرا
وجهان ويقال قولان اصحهما الصحة اذ لا خلل في الشرى فيثبت الملك ولا يعتق لحق الغرما
وان لم يكن دين اعتبر عتقه من الثلث فان خرج كله صح الشرا وعتق كله والا ففي صحة الشرا
فيما زاد على الثلث الخلاف فيما اذا كان عليه دين فان قلنا لا يصح ففي قدر الثلث الخلاف المذكور
في تفريق الصفقة وان قلنا يصح عتق الثلث فقط وفي وجه شرا المريض اباه باطل مطلقا لانه
وصية وهي موقوفة على الخروج من الثلث والبيع لا يوقف وهذا ضعيف ● هذا كله
اذا لم يكن محاباة اما اذا اشتراه بخمسين وقيمته مائة فقدر المحاباة هبة فيجي فيه الوجهان
في انه من الثلث او راس المال فان قلنا من الثلث فجميع المائة من الثلث والا فالمعتبر منه خمسون
ثم متى حكمنا بعتقه من الثلث لا يرثه لانه وصية ولا سبيل الى الجمع بينها وبين الارث هكذا
اطلقوه وعللوه وكانه تفريع على بطلان الوصية لوارث فان قلنا تقف على اجازة الوارث لم
يمتنع الجمع بينهما وبين الارث فيحتمل توقف الامر على الاجازة ويحتمل خلافه وحكى الاستاذ
ابو منصور وجها انه يرث لانه لا يملك رقبته حتى يقال اوصى له بها والصحيح الاول ● ومتى عتق
من راس المال ورث على الصحيح وقال الاصطخري لا يرث وجعل عتقه وصية في حقه وان لم
يكن وصية في حق الوارث كما لو نكحت المريضة بدون مهر المثل تصح المحاباة من راس المال
ان كان الزوج اجنبيا فان كان وارثا جعل وصية فيبطل ويجب مهر المثل **فصل** اذا قال
اعتقوا عبدي بعد موتي لم يفتقر الى قبول العبد لان لله تعالى حقا موكدا في العتق فكان كالوصية
للجهات العامة ● ولو قال اوصيت له برقبته فهي وصية صحيحة ومقصودها الاعتاق ويشترط
قبوله على الاصح لاقتضا الصيغة ذلك كقوله لعبده ملكتك نفسك او وهبت لك نفسك فانه
يشترط فيه القبول في المجلس ● ولو قال وهبت نفسك ونوى به العتق عتق بلا قبول **فصل**
قال اذا مت فاعتقوا ثلث عبدي او قال ثلث عبدي حر اذا مت لم يعتق اذا مات الا ثلثه
ولا يسري لانه ليس بمالك للباقي في حال العتق ولا موسر بقيمته بخلاف ما لو اعتق المريض
بعض عبده فانه يسري اذا وفى به الثلث لانه مالك للباقي ● ولو ملك ثلاثة اعبد قيمتهم
سوا لا مال له سواهم فاعتق في مرضه ثلث كل واحد منهم فقال ثلث كل واحد منهم حر او

اثلاثهم

اثلاثهم احرار فهل يعتق من كل عبد ثلثه كما ذكر ام يقرع بينهم فيعتق واحد بالقرعة ليجتمع
الحرية كما لو قال اعتقت هاولا فيه وجهان اصحهما الثاني ● ولو قال اعتقت ثلثكم او ثلثكم
حر اقرع قطعا وقيل فيه الوجهان ● ولو قال اثلاث هاولا احرار بعد موتي او ثلث كل
واحد عتق من كل عبد ثلثه ولا قرعة لما ذكرنا ان العتق بعد الموت لا يسري لكن لو
زاد ما اعتق على الثلث اقرع لرد الزيادة لا للسراية وفي المهذب وغيره وجه انه يقرع
كما لو نجز في المرض فمن خرجت له القرعة عتق ورق الاخران والصحيح الاول وبه قال ابن الحداد
وفرع عليه فقال لو قال للثلاثة النصف من كل عبد منكم حر فقد اعتق نصف ماله فان
لم يجز الورثة اقرع بين العبيد بسهم رق وسهمي حرية فمن اصابهم سهم الرق رق ويعتق
من كل واحد من الاخرين نصفه ولا يسري ● ولو اعتق الانصاف في مرضه ثم عتق
منه شي سرى الى باقيه الى ان يتم الثلث فيقرع بينهم بسهمي رق وسهم عتق فمن خرج له
سهم العتق عتق كله وهو ثلث المال ● ولو لم يملك الا عبدين قيمتهما سوا فقال
نصف غانم حر بعد موتي وثلث سالم حر بعد موتي فقد اعتق خمسة اسداس وليس له
الا اربعة اسداس فيقرع لرد الزيادة فان خرج العتق لغانم عتق نصفه وعتق سدس
سالم ليتم الثلث وان خرج العتق لسالم عتق ثلثه وثلث غانم ● وان اعتق نصف
كل واحد منهما في مرضه اقرع فمن خرج له سهم العتق عتق ثلثاه ورق باقيه مع جميع الاخر
هذا كله اذا اعتق الابعاض في المرض معا بان قال اثلاث هولا احرار او نصف كل عبد
حر منكم اما اذا تقدم واخر فيقدم الاسبق فالاسبق حتى لو قال نصف غانم حر وثلث
سالم حر عتق ثلثا غانم ولا قرعة **فصل** اعتق جاريته بعد الموت وهي حامل ففي
الحمل وجهان احدهما لا يعتق لما سبق ان اعتاق الميت لا يسري واصحهما يعتق لانه
كعضوها ● ولو قال هي حرة بعد موتي الا جنينها او دون جنينها لم يصح الاستثنا على
الاصح ولو نجز عتقها في الحياة عتق الحمل ولم يصح استثناوه بلا خلاف ● ولو كانت لشخص
وحملها لاخر فاعتقها مالكها لم يعتق الحمل قطعا لان اختلاف الملك يمنع الاستتباع ●
فصل اوصى بثلث عبد معين او دار او غيرهما فاستحق ثلثاه نظر ان لم يملك شيا اخر
فللموصى له ثلث الثلث الباقي وان ملك غيره واحتمل ثلث ماله الثلث الباقي فطريقان اصحهما
على قولين اظهرهما استحق الثلث الباقي والثاني ثلث الثلث والطريق الثاني ثلث الثلث

قطعًا ثم عن ابن سريج ان هذا فيما اذا قال اوصيت له بثلث هذا العبد فاما اذا قال اعطوه ثلثه
فيدفع اليه الثلث الباقي قطعًا ولو قال اوصيت له بشاة من هذه الشياه او باحد ارقاء هذا العبد
او ثلث هذه الدار فاستحق الثلثان واشترى من زيد ثلثها ومن عمرو ثلثيها واوصى بما اشتراه
من زيد فاستحق ما اشتراه من عمرو نفذت الوصية في الثلث الباقي في هذه الصور قطعًا ولو
اوصى بثلاث الاعبد الثلاثة فاستحق اثنان منهم نفذت في ثلث الباقي ولو اوصى بثلث صبرة
فتلف ثلثاها فله ثلث الباقي قطعًا **فصل** ما اوصى به للمساكين هل يجوز نقله الى مساكين غير
بلد المال فيه طريقان اصحهما وبه قال الاكثرون على قولين كالزكاة والثاني الجواز قطعًا
فان منعنا فلم يكن في البلد مسكين هل ينقل كالزكاة ام تبطل الوصية وجهان **قلت**
اصحهما النقل والله اعلم ولو عين فقراء بلد ولم يكن فيه فقير بطلت الوصية كما لو اوصى لولد
فلان ولا ولد له وبالله التوفيق

القسم الثالث من الباب في المسائل الحسابية
هذا فن طويل ولذلك جعلوه علمًا براسه وافردوه بالتدريس والتصنيف وفيه اطراف
الاول فيما اذا اوصى بجزء وفيه مسائل **احداها** اذا اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابن
واحد لا يرثه غيره فالوصية بالنصف فان لم يجز ردت الى الثلث وكذا لو كان له ابنان
او بنون فاوصى بمثل نصيبهما او نصيبهم فهو كابن ولو لم يكن له ابن او لم يكن وارثًا لرق وغيره
فالوصية باطلة ولو قال اوصيت له بنصيب ابني فوجهان اصحهما عند العراقيين والبغوي
ابطال الوصية واصحهما عند الامام والروياني وغيرهما وبه قطع ابو منصور صحتها
والمعنى بمثل نصيب ابني ويجري الوجهان فيما لو قال بعتك عبدي بما باع به فلان
فرسه وهما يعلمان قدره فان صححنا فهي وصية بالنصف على الصحيح وقيل بالكل حكاه
البغوي ولو كان له ابنان فاوصى بمثل نصيب احدهما او بمثل نصيب ابن فالوصية بالثلث
وان كانوا ثلاثة فبالربع او اربعة فبالخمس وعلى هذا القياس وتجعل الموصى له كابن اخر
معهم وضابطه ان تصحح فريضة الميراث ويزاد عليها مثل نصيب الموصى بمثل نصيبه حتى
لو كان له بنت واوصى بمثل نصيبها فالوصية بالثلث لان المسألة من اثنين لو لم تكن وصية
فتزيد على الاثنين سهمًا وتعطيه سهمًا من ثلاثة ولو كان بنتان فاوصى بمثل نصيب احداهما
فالوصية بالربع لان المسألة من ثلاثة لولا الوصية لكل واحدة سهم فتزيد للموصى له سهمًا
فتبلغ اربعة ولو اوصى بمثل نصيبهما معًا فالوصية بخمسي المال لانها من ثلاثة ونصيبهما منها

اثنان

اثنان فتزيد على الثلاثة سهمين ولو اوصى وله ثلاث بنات واخ بمثل نصيب واحدة
فالوصية بسهمين من احد عشر لانها من تسعة لولا الوصية ونصيب كل بنت منها سهمان
فتزيدهما على التسعة وكذا لو اوصى وله ثلاثة بنين وثلاث بنات بمثل نصيب ابن فالوصية
بسهمين من احد عشر ولو كان ثلاثة بنين وبنت واوصى بمثل نصيبها فالوصية بالثمن
ولو كان ابن وثلاث بنات وابوان واوصى بمثل نصيب الابن فالوصية بثمانية اسهم
من ثمانية وثلاثين **فرع** اوصى وله ابن بمثل نصيب ابن ثان لو كان او اوصى وله ابنان
بمثل نصيب ابن ثالث لو كان فالوصية في الاولى بالثلث وفي الثانية بالربع وقال الاستاذ
ابو اسحق في الاولى بالنصف وفي الثانية بالثلث والصحيح الاول وهل الفرق بين قوله
بمثل نصيب ابن ثان او ثالث لو كان وبين ان يحذف لفظة مثل فيقول بنصيب ابن ثان
القياس انه على الوجهين فيما اذا اضاف الى الوارث الموجود وحكى الاستاذ ابو منصور
عن الاصحاب انهم قالوا اذا اوصى بمثل نصيبه دفع اليه نصيبه لو كان زائدًا على اهل
الفريضة واذا اوصى بنصيبه دفع اليه لو كان من اهل الفريضة فعلى هذا لو اوصى وله
ابنان بنصيب ثالث لو كان فالوصية بالثلث ولو قال بمثل نصيب ابن ثالث لو كان فبالربع
كما سبق ولو اوصى وله ثلاثة بنين بمثل نصيب بنت لو كانت فالوصية بالثمن وعلى قول
الاستاذ ابي اسحق بالسبع **فرع** لابن سريج له ابنان واوصى لزيد بمثل نصيب ابن رابع
لو كان ولعمرو بمثل نصيب خامس لو كان فللحساب طريقان احدهما ان يقال المسألة من
اثنين لو لم يكن وصيه ومن اربعة لو كانوا اربعة ومن خمسة لو كانوا خمسة فهنا اثنان
واربعة وخمسة فيسقط الاثنين لدخولها في الاربعة وتضرب اربعة في خمسة يبلغ
عشرين وهذا العدد ينقسم على الاثنين بلا وصية وعلى الاربعة ونصيب كل واحد
خمسة وعلى الخمسة ونصيب كل واحد اربعة فتزيد الاربعة والخمسة على العشرين
يبلغ تسعة وعشرين لزيد منها خمسة ولعمرو اربعة والباقي للابنين **الطريق الثاني**
ان يقال لو لم يكن الا وصية زيد لكان له سهم من خمسة فيقسم الباقي على خمسه لوصيته
لعمرو بمثل نصيب خامس فيخرج من القسمة اربعة اخماس وهو نصيب كل ابن لو كانوا خمسة
فنزيد على الخمسة لعمرو اربعة اخماس يكون خمسة واربعة اخماس لزيد منها واحد
ولعمرو اربعة اخماس والباقي للابنين فاذا بسطناها اخماسًا كانت تسعة وعشرين

المسألة الثانية اوصى لزيد بمثل نصيب احد ورثته اعطى مثل اقلهم نصيبا وطريقه ان
تصحح المسألة بلا وصية ويزيد عليها مثل سهم اقلهم ثم تقسم فاذا كان ابن وبنت فالوصية بالربع
او زوج وام واختان فبالتسع لان نصيب الام واحد من ثمانية فتضمه اليها تصير تسعة • او
بنتان وثلاث زوجات واخ فبسهم من خمسة وعشرين • او بنت وبنت ابن واخ فبالسبع • وان
اوصى بمثل نصيب اكثرهم نصيبا فطريقه ان تصححها بلا وصية وتضم اليها مثل نصيبه ذلك فان
كان ابن وبنت فله خمسان **فرع** له ابنان اوصى لزيد بمثل نصيب احدهما ولعمرو بمثل نصيب
الاخر فان اجازاهما قسم المال بين الاربعة ارباعا فان رداالوصيتين ارتدتا الى الثلث وكان
الثلث بينهما بالسوية وان اجاز احدهما ورد الاخرى فالصحيح ان كل واحد منهما ياخذ
سدس المال وللمجاز له مع ذلك نصف سدس وتصح من اربعة وعشرين للمجاز له ستة وللمردود
اربعة والباقي للابنين وعن ابن سريج انه يضم سهم المجاز له الى سهم الابنين ويقسم بينهما اثلاثا
وتصح من ثمانية عشر للمردود ثلاثة وللابنين خمسة خمسة • وان اجاز احدهما الاحدهما
وردهما الاخر فعلى الصحيح المسألة من اربعة وعشرين للمردود اربعة وللمجاز خمسة
وللمجيز سبعة وللراد ثمانية وعلى المحكي عن ابن سريج تصح من ثمانية عشر للمردود ثلاثة
وللمجاز اربعة وللمجيز خمسة وللراد ستة **المسألة الثالثة** الضعف هو الشيء ومثله
فاذا اوصى بضعف نصيب ابنه وله ابن واحد فهي وصية بالثلثين • ولو قال بضعف نصيب
احد اولادي او ورثتي اعطي مثل نصيب اقلهم فان كان ثلاثة بنين فله خمسان ولو اوصى لزيد
بمائة ولعمرو بضعفه فالثاني مائتان • وضعفا الشيء ثلاثة امثاله فاذا قال ضعفي نصيب
ابني وله ابن واحد فالوصية بثلاثة ارباع المال • ولو قال ضعفي نصيب احد بني وهم ثلاثة فله
ثلاثة اسهم من ستة ولكل ابن سهم • ولو اوصى لزيد بمائة ولعمرو بضعفيها فلعمرو ثلثمائة
وثلاثة اضعاف الشيء اربعة امثاله واربعة اضعافه خمسة امثاله **الرابعة** اوصى بنصيب
من ماله او جزء او حظ او قسط او شيء او قليل او كثير او سهم يرجع في تفسيره الى الورثة
ويقبل تفسيرهم باقل ما يتمول لان هذه الالفاظ تقع على القليل والكثير فان ادعى الموصى له
ان الموصي اراد اكثر من ذلك قال الاكثرون منهم ابو منصور والحناطي والمسعودي يحلف
الوارث انه لا يعلم ارادة الزيادة وحكى البغوي انه لا يتعرض للارادة بل يحلف انه لا يعلم
استحقاق الزيادة وسلم انه لو اقر بمبهم ومات وجرى مثل هذا النزاع بين المقر له والوارث

حلف الوارث على نفي ارادة المورث وفرق بان الاقرار اخبار والوصية انشاء امر على
الجهالة ورد المتولي اتفاق البابين الى شيء اخر فقال الوارث هنا يحلف انه لا يعلم الموصي
اراد الزيادة ولا يحلف انه اراد هذا القدر وفي الاقرار يحلف انه لا يعلم الزيادة وانه
اراد هذا القدر **فرع** اوصى بثلث ماله الا شيئا قبل التفسير وننزله على اقل ما يتمول
ويحمل الشيء المستثنى على ما لا كثير وقال الاستاذ ابو منصور يعطى زيادة على السدس قال
وكذا لو قال اعطوه ثلث مالي الا قليلا ولو قال اعطوه الثلث الا كثيره جاز ان يعطيه اقل من
السدس والصحيح المعروف هو الاول **فرع** قال اعطوه من واحد الى عشرة ففيه الاوجه
المذكورة في الاقرار وقال الاستاذ ابو منصور عن بعض الاصحاب ان اراد الحساب فللموصى له
خمسة وخمسون وهو الحاصل من جمع واحد الى عشرة على توالي العدد وان لم يرد الحساب
فله المتيقن وهو ثمانية ولا شك في اطراد هذا في الاقرار • ولو قال اعطوه واحدا في عشرة
او ستة في خمسة اطلق الاستاذ ثبوت ما تقتضيه الضرب وذكرنا فيه تفصيلا في الاقرار
فرع قال اعطوه اكثر مالي فالوصية بما فوق النصف ولو قال اكثر مالي ومثله فالوصية بجميع
ماله ولو قال اعطوه زهاء الف درهم او معظم الالف او عامته فالوصية بما فوق النصف
قلت هذا في زهاء مشكل لان زهاء الف معناه في اللغة قدر الف ولا يصدق ذلك
على خمسمائة ودرهم والله اعلم • ولو قال اعطوه دراهم او دنانير فاقل ما يعطى ثلاثة • ولفظ
الدراهم والدنانير عند الاطلاق تحمل على نقد البلد الغالب وليس للوارث التفسير بغيره
فان لم يكن غالب رجع الى الوارث • ولو قال اعطوه كذا او قال كذا وكذا او قال كذا درهما
او قال كذا وكذا درهما فعلى ما ذكرناه في الاقرار • ولو قال مائة ودرهما او الفا ودرهما
لم يلزمه ان يكون المائة والالف دراهم • ولو قال مائة وخمسين درهما او مائة وخمسة وعشرين
درهما فعلى الخلاف المذكور في الاقرار • قال البغوي ولو قال كذا كذا من دنانيري يعطى دينارا
ولو قال كذا او كذا من دنانيري يعطى دينارين • ولو قال كذا كذا من ديناري يعطى حبة • ولو قال
كذا وكذا من ديناري فحبتين • ولك ان تقول ينبغي ان يعطى حبة ايضا اذا قال كذا كذا من
دنانيري **الطرف الثاني** في طريق تصحيح مسائل الوصية بالاجزاء • فاذا اوصى
من له ورثة بجزء شائع واردنا قسمة التركة بين الورثة والموصى له فاما ان يوصي بالثلث
فما دونه واما باكثر **القسم الاول** اذا اوصى بالثلث فما دونه فله حالان

احدهما ان يكون الوصية لجز واحد فيصحح مسلة الميراث عايلة او غير عايلة وتنظر في مخرج جز الوصية وتخرج منه جز الوصيه ثم ان انقسم الباقي علي مسلة الورثه صحت المسلتان وذلك كمن اوصي بربع ماله وترك ثلاثة بنين ● وان لم ينقسم فلك طريقان **احدهما** ان تنظر في الباقي وفي مسلة الورثه فان تباينا ضربت مسلة الورثه في مخرج الوصية وان توافقا ضربت وفق مسلة الورثه في مخرج الوصيه فما بلغ صحت منه القسمة ثم من له شي من مخرج الوصية اخذه مضروبا فيما ضربته في مخرج الوصية ومن له شي من مسلة الورثه اخذه مضروبا فيما بقي من مخرج الوصية بعد اخراج جز الوصية ان كان الباقي مع مسلة الورثه متباينين وان كانا متوافقين ففي وفق الباقي **الطريق الثاني** ان ينسب جز الوصية الي الباقي من مخرج بعد الجزو وتزيد مثل تلك النسبة علي مسلة الورثه فما بلغ فمنه القسمة فان كان فيه كسر ضربته في مخرج الكسر فما بلغ صحت منه القسمة **مثاله** ثلاثه بنين واوصي بثلث ماله مسلة الورثه من ثلاثه ومخرج الوصية ايضا ثلاثه والباقي بعد جز الوصية اثنان لا ينقسمان علي ثلاثه فعلي الطريق الاول تضرب ثلاثة في مخرج الوصيه تبلغ تسعه منها القسمه كان للموصي له سهم ياخذه مضروبا في الثلاثه المضروبه في مخرج الوصية ولكل ابن سهم من مسلة الورثه مضروب في الباقي من مخرج الوصيه بعد اخراج جز الوصية وهو اثنان ● وعلي الطريق الثاني تقول جز الوصية نصف الباقي من مخرجها فتزيد علي مسلة الورثه نصفها تكون اربعه ونصفا تبسطها انصافا تبلغ تسعه ● ابوان وخمس بنات واوصي بخمس ماله مسلة الورثه من سته وتصح من ثلاثين ومخرج جز الوصية خمسة والباقي بعد اخراج جز الوصية اربعة لا تصح علي الثلاثين فعلي الطريق الاول هما متوافقان بالنصف فتضرب نصف مسلة الورثه وهو خمسة عشر في مخرج الوصية تبلغ خمسة وسبعين كان للموصي له سهم ياخذه مضروبا في خمسة عشر ولكل واحد من الابوين خمسة في نصف الاربعه يكون عشرة ولكل بنت اربعه في اثنين ثمانيه ● وعلي الثاني تقول الجز المخرج مثل ربع الباقي فتزيد علي الثلاثين ربعها وتبسطها انصافا تبلغ خمسة وسبعين ● ابنان وبنتان واوصي بالثلث مسلة الورثه من سته والوصية من ثلاثه والباقي بعد جز الوصية لا ينقسم علي سته فعلي الطريق الاول يتوافقان بالنصف فنضرب نصف السته في مخرج الوصية تبلغ تسعه للموصي له سهم في ثلاثه ولكل ابن سهمان في واحد وعلي الثاني تقول جز الوصيه نصف الباقي من مخرجها فتزيد علي مسلة الورثه نصفها تكون

تسعة

حاشيه هذه الطريقه تعرف بطريقة القسمه والثاني تعرف بطريق النسبه ○

لهم عند الكسر عبارة اخري اختصر عليها في الكفايه وهو ان تضرب التركه في مخرج النسبه اولا تصير في مسالتنا سته ثم تزيد عليها مثل تلك النسبه وهو ثلاثه تبلغ تسعه ●

حاشيه اي بعد ما الضرب في مخرج النصف

تسعة **الحال الثاني** ان يكون الوصية لجزين فصاعدا فيوخذ مخرج الجزين بالطريق المذكور في اصول مسايل الفرايض ثم العمل علي ما تبين في الحال الاول **مثاله** ابوان فاوصي بثمن ماله لزيد وبخمسه لعمرو مسلة الورثه من ثلاثه ومخرج الجزين اربعون لزيد خمسة ولعمرو ثمانيه ويبقي سبعة وعشرون تصح علي ثلاثه ● ثلاثه بنين واوصي بربع ماله لزيد وبنصف سدسه لعمرو مسلة الورثه ثلاثه ومخرج الوصيتين اثنا عشر ومجموع الجزين اربعة اذا اخرجناها تبقي ثمانيه لا تصح علي ثلاثه فعلي الطريق الاول لا موافقه فتضرب ثلاثه في اثني عشر فتبلغ سته وثلاثين منها تصح ● وعلي الثاني الخارج بالوصيتين نصف الباقي من مخرجهما فتزيد علي مسلة الورثه نصفها تبلغ اربعة ونصفا تبسطها انصافا تكون تسعة لكن نصيب الموصي لهما من مخرج الوصيتين اربعة وحصتهما من التسعة ثلاثه لا تنقسم علي اربعه فتضرب اربعة في تسعة تبلغ سته وثلاثين ● ولو كانت البنون سته والوصيتان بحالهما فعلي الطريق الاول تبقي ثمانيه لا تصح علي سته لكن توافق بالنصف فتضرب نصف السته في اثني عشر تبلغ سته وثلاثين والطريق الثاني كما سبق **القسم الثاني** اذا اوصي باكثر من الثلث فينظر ان كانت الوصية لشخص او جماعة يشتركون فيه اما جزء كالنصف واما جزين كالنصف والربع فمدار المسلة علي اجازة الورثه وردهم وقد سبق بيان الحكم والحساب ● وان اوصي لشخص بجزء ولاخر بجزء فان اجاز الورثه اعطي كل واحد ما سمي له وقسم الباقي بين الورثه ● وطريق القسمة ما سبق في القسم الاول وان ردوا الزيادة علي الثلث قسم الثلث بينهم علي نسبة انصبايهم بتقدير الاجازة وسوا زاد الجزء الواحد كالنصف والثلث او لم يزد واحد منهما كالربع والثلث **مثاله** ابوان وابنان واوصي لزيد بنصف ماله ولعمرو بثلثه واجاز وهما فمسلة الورثه سته وكذا مخرج الوصيتين والباقي بعد جزي الوصيتين لا ينقسم علي سته فعلي الطريق الاول تضرب السته في مخرج الوصيتين تبلغ سته وثلاثين وعلي الثاني تقول جز الوصيتين خمسة امثال الباقي من مخرجهما فتزاد علي مسلة الورثه خمسة امثالها تبلغ سته وثلاثين منها تصح القسمة ● وان ردوا الوصيتين قسمنا الثلث بينهما علي خمسة لان نصيبهما بتقدير الاجازة خمسة من سته ولذلك طريقان **احدهما** ان ينظر الي ما زاد من الوصايا علي الثلث وينقص تلك النسبة من نصيب كل واحد من الموصي لهم فنسبة ما زاد

هنا ثلاثة اخماس لان مجموع الوصية خمسة من ستة ولا خمس لمخرج الوصيتين فنضرب مخرج الخمس في ستة يبلغ ثلاثين منها خمسة عشر للموصى له بالنصف وعشرة للموصى له بالثلث فينقص من كل واحد ثلاثة اخماس يبقى للاول ستة وللثاني اربعة والباقي عشرون للورثة وهذه الانصبا متوافقة بالنصف فترد بالاختصار الى انصافها وتقسم من خمسة عشر ●

الطريق الثاني ان نطلب مالا لثلثه خمس فنضرب مخرج الثلث في مخرج الخمس يبلغ خمسة عشر للموصى له بالنصف ثلاثة وللاخر اثنان يبقى عشرة للورثة لا تنقسم على مسئلتهم وهي ستة لكن توافقها بالنصف فنضرب نصف الستة في الخمسة عشر يبلغ خمسة واربعين منها تصح القسمة

فرع هذا الذي ذكرناه اذا لم تستغرق الوصية المال فان استغرقت واجيزت قسم المال بين اصحاب الوصايا وان ردوا قسم الثلث بينهم على نسبة انصبائهم بتقدير الاجازة ● وان زادت الوصايا على المال بان اوصى لزيد بماله كله ولعمرو بثلثه فان اجازوا انقسم المال الى اربعة لزيد ثلاثة ولعمرو سهم وان ردوا قسم الثلث بينهما على اربعة وتكون قسمة الوصية من اثني عشر ● ولو اوصى لزيد بنصف ماله ولعمرو بثلثه ولبكر بربعه قسم المال بينهم على ثلاثة عشر سهما ان اجازوا والا قسم ثلثه على ثلاثة عشر

فرع اوصى لزيد بعبد قيمته مائة ولعمرو بدار قيمتها الف ولبكر بخمس مائة وكان ثلث ماله ثمان مائة فقد اوصى بثلثي ماله فان اجازوا فذاك والا فالزائد على الثلث مثل جميع الوصايا فترد كل وصية الى النصف ولكل واحد نصف ما عين له ● ولو اوصى لزيد بعشرة ولعمرو بعشرة ولبكر بخمسة وثلثه عشرون ولم يجيزوا قسمت العشرون على خمسة لكل واحد من الاولين ثمانية ولبكر اربعة ● ولو كانت بحالها وقال قدموا بكرا على عمرو قال ابن الحداد لزيد ثمانية ولعمرو سبعة ولبكر خمسة ● ولو قال قدموا بكرا عليهما اعطى خمسة ودخل النقص عليهما بالسوية فيكون لكل منهما سبعة ونصف

فرع اوصى لزيد بعبد ولعمرو بما بقي من ثلث ماله اعتبر ماله عند الموت فان خرج العبد من ثلثه دفعناه الى زيد واعطينا عمرا ما بقي من الثلث ان بقي شيء والا بطلت وصية عمرو ● وان مات العبد قبل موت الموصي لم يحسب من التركة وينظر في باقي امواله فيحط من ثلثها قيمة العبد ويدفع باقيه الى عمرو فان لم يبق شيء بطلت ايضا وصيته ● وان مات بعد موت الموصي حسب من التركة وحسبت قيمته من الثلث فان بقي شيء من الثلث فهو لعمرو ● ولو لم يكن له مال سوى العبد فاوصى لزيد

به ولعمرو بثلثه او بثلث ماله ولم يجر لفظ يقتضي الرجوع عن الوصية الاولى فان اجازوا قسم العبد بينهما لزيد ثلاثة ارباعه ولعمرو ربعه ● وان لم يجيزوا قسم الثلث كذلك ● وان اوصى لزيد بالعبد وقيمته الف ولعمرو بثلث ماله وله الفان سوى العبد فان اجازوا جعل العبد بينهما ارباعا كما ذكرنا ولعمرو مع ربعه ثلث الالفين واذا كان العبد الذي هو ثلث المال اربعة كان الالفان وهما مثلاه ثمانية لكن ليس للثمانية ثلث فنضرب مخرج الثلث في اثني عشر يبلغ ستة وثلاثين العبد منها اثنا عشر تسعة منها لزيد وثلاثة منها مع ثمانية من الباقي لعمرو والباقي للورثة ● وان ردوا الوصية قسم الثلث بينهما على عشرين لان جملة سهام الوصايا عند الاجازة عشرون واذا كان العبد فهو ثلث المال عشرين كان الجميع ستين لزيد تسعة من العبد ولعمرو ثلاثة منه وثمانية اسهم من الباقي كما كان في حال الاجازة يبقى للورثة ثمانية اسهم من العبد واثنان وثلاثون سهما من الباقي ● وجميع ما ذكرناه فيما اذا اجاز جميع الورثة جميع الوصايا او رد جميعهم جميعها الى الثلث فلو اجازوا بعضها او اجاز بعضهم بعضها وبعضهم كلها او اجاز بعضهم بعضها وبعضهم بعضا اخر او اجاز بعضهم جميعها ورد بعضهم جميعها او رد بعضهم جميعها وبعضهم بعضها فالطريق في هذه الاحوال ان نصحح المسالة على تقدير الاجازة المطلقة وعلى تقدير الرد المطلق فان تماثلت المسالتان اكتفيت باحداهما وان تداخلتا اكتفيت بالاكثر واستغنيت عن الضرب وان تباينتا ضربت احداهما في الاخرى وان توافقتا ضربت وفق احداهما في الاخرى ثم تقسم المال بينهما على تقديري الاجازة والرد من تلك العدد وتنظر في الحاصل لكل مجيز على التقديرين فيكون قدر التفاوت بينهما لمن اجازله ●

مثاله ابنان واوصى لزيد بنصف ماله ولعمرو بثلثه المسالة على تقدير الاجازة من اثني عشر وعلى تقدير الرد من خمسة عشر وهما متوافقان بالثلث فنضرب ثلث احداهما في الاخرى يبلغ ستين لزيد منها على تقدير الاجازة المطلقة ثلاثون ولعمرو عشرون ولكل ابن خمسة ولزيد على تقدير الرد المطلق اثنا عشر ولعمرو ثمانية ولكل ابن عشرون فالتفاوت في نصيب كل ابن خمسة عشر فان اجازا وصية زيد فقد سامحه كل ابن بتسعة فيتم له ثلاثون ويبقى لكل ابن احد عشر وان اجازا وصية عمرو فقد سامحه كل ابن بستة فيتم له عشرون ولكل ابن اربعة عشر وان اجاز احدهما الوصيتين وردهما الاخر فقد سامح المجيز زيدا بتسعة وعمرا بستة فيكون لزيد احد وعشرون ولعمرو اربعة عشر وللمجيز

خمسة وللزايد عشرون وان اجاز احدهما الوصيتين واجاز الاخر وصية زيد ثم لزيد
ثلاثون وان اجاز الاخر وصية عمرو ثم له عشرون وان اجاز احدهما وصية زيد والاخر
وصية عمرو فهذا سامح زيدًا بتسعه وذاك سامح عمرًا بستة فيكون لزيد احد وعشرون
وللمجيز احد عشر ولعمرو اربعة عشر وللمجيز مثلها

الطرف الثالث

في الدوريات من الوصايا **فصل** في الوصية بمثل نصيب وارث وبجزء شايع الجزء
الشايع قد يكون مضافا الي ما بقي من المال بعد النصيب وقد يكون مضافا الي جميع المال فان
كان مضافا الي جميع المال نظر ان لم تزد جملة المال الموصي به علي الثلث جعل الموصي له بالنصيب
كاحد الورثه فتصحح مسلة الورثه ثم يوخذ مخرج الوصية ويخرج منه جزء الوصية وينظر
هل ينقسم الباقي علي مسلة الورثه ان انقسم فذاك والا فطريق التصحيح ما سبق وان
زادت علي الثلث واجاز الورثه فكذلك الحكم والحساب وان لم يجيزوا قسم الثلث علي
نسبة القسمة عند الاجازة **مثاله** ثلاثه بنين واوصي لزيد بمثل نصيب احدهم
ولعمرو بعشر المال فمسئلة الورثه وزيد من اربعة ومخرج الجزء عشرة يبقي منها بعد
اخراج الجزء تسعه لا ينقسم علي اربعة ولا توافق فتضرب اربعة في عشرة يبلغ اربعين
لعمرو اربعة ولزيد ولكل ابن تسعه وجملة الوصيتين ثلاثه عشر ● وان كان الجزء مضافا
الي ما يبقي من المال بعد النصيب مثل ان ترك ثلاثه بنين واوصي لزيد بمثل نصيب احدهم
ولعمرو بسدس ما يبقي من المال بعد النصيب فالمقصود في هذه المسلة ونظايرها يعرف
بطرق **منها** طريقة الجبر ولها وجوه اسهلها ان تاخذ مالا وتسقط منه نصيبا
لزيد يبقي مال سوي نصيب يسقط سدسه لعمرو يبقي خمسة اسداس مال الا خمسة اسداس
نصيب تعدل انصبا الورثه وهي ثلاثه فنجبر ونقابل فيكون خمسة اسداس مال معادله لثلاثه
انصبا وخمسة اسداس نصيب نضرب ثلاثه وخمسه اسداس مال في اثل عدد له سدس وهو
سته يكون ثلاثه وعشرين النصيب من ذلك خمسة يبقي ثمانية عشر سدسها لعمرو يبقي خمسة
عشر لكل ابن خمسة **ومنها** ان تجعل المال كله دينارا وسته دراهم فالوصية بالسدس
فيجعل الدينار نصيب زيد ودرهما من السته لعمرو يبقي خمسة دراهم للبنين لكل ابن درهم
وثلثان فعلمنا ان قيمة الدينار درهم وثلثان وكنا جعلنا المال دينارا وسته دراهم فهو اذن
سبعة دراهم وثلثان فتبسطها اثلاثا فتبلغ ثلاثه وعشرين ونسمي هذه طريقة الدينار

والدرهم **ومنها** ان تقول مسلة الورثه من ثلاثه فيكون لزيد سهم مثل احدهم فتزيد
علي كل واحد من سهام البنين مثل خمسه لانه اوصي بسدسها وسدس كل شي مثل خمس الباقي
بعد اخراج السدس فيكون جميع المال اربعة اسهم وثلاثه اخماس تبسطها اخماسا تبلغ
ثلاثه وعشرين ونسمي هذه طريقة القياس **ومنها** ان تقيم سهام الورثه وهي ثلاثه وتضيف
اليها سهما لزيد يكون اربعة تضربها في مخرج السدس تبلغ اربعة وعشرين تسقط
منها الحاصل من ضرب الجزء الموصي به بعد النصيب في النصيب وهو واحد يبقي ثلاثه وعشرون
وهو المال فان اردت النصيب اخذت سهما فضربته في مخرج السدس يكون سته تسقط منها
ما اسقطته من المال يبقي خمسة هي النصيب وهذه تسمي طريقة الحشو ويسمي هذا
الذي يسقط سهم الحشو ويقال كان محمد بن الحسن رحمه الله يعتمدها **ومنها** ان
تاخذ سهام الورثه وتضربها في مخرج السدس يكون ثمانية عشر تضيف سدسها الي
عمرو يبقي خمسة عشر لكل ابن خمسة واذا بان ان النصيب خمسه تزيد خمسة علي ثمانية عشر
يكون ثلاثه وعشرين **ومنها** ان تقال المال كله سته ونصيب النصيب لزيد وسهم
من السته لعمرو يبقي خمسة لا تنقسم علي ثلاثه فتضرب ثلاثه في سته تبلغ ثمانية عشر مع النصيب
المجهول سدس الثمانية عشر لعمرو والباقي بين البنين لكل ابن خمسه تعرفنا ان النصيب
المجهول خمسة والمال ثلاثه وعشرون **مسله** ثلاثه بنين واوصي لزيد بمثل نصيب احدهم
ولعمرو بثلث باقي المال بعد النصيب استخراجها بطريق الخطأين ان تقدر المال اربعه لعلمنا
ان هنا نصيبا وثلثا بعد النصيب فنجعل النصيب واحدا وندفع ثلث الباقي الي عمرو يبقي
اثنان ونحن نحتاج الي ثلاثه ليكون لكل ابن مثل النصيب المفروض فقد نقص عن الواجب واحد
وهذا هو الخطا الاول ثم نجعل المال خمسة ونجعل النصيب منها اثنين وندفع ثلث الباقي
الي عمرو يبقي اثنان ونحن نحتاج الي سته ليكون لكل ابن مثل النصيب المفروض فقد نقص عن
الواجب اربعة وهذا هو الخطا الثاني والخطآن جميعا ناقصان فيسقط اقلهما من اكثرهما
يبقي ثلاثه فنحفظها ثم نضرب المال الاول في الخطا الثاني فيكون سته عشر ونضرب المال
الثاني في الخطا الاول يكون خمسة نسقط الاقل من الاكثر يبقي احد عشر نقسمها علي الثلاثه
المحفوظة لتخرج بالقسمة ثلاثه وثلثان تبسطها اثلاثا تكون احد عشر فهو المال ثم نضرب
النصيب الاول في الخطا الثاني يكون اربعة ونضرب النصيب الثاني في الخطا الاول يكون اثنين

نسقط الاقل من الاكثر يبقى اثنان نقسمهما على الثلاثة المحفوظة لتخرج بالقسمة ثلثان اذا
بسطنا كانا اثنين فهما النصيب فندفع اثنين من احد عشر الى زيد وثلث الباقي ثلاثة الى عمرو
يبقى ستة لكل ابن سهمان وهذا اذا اجاز الورثة لان الوصيتين زائدتان على الثلث وتسمى هذه
الطريقة الجامع الكبير من طرق الخطائين **وبطريقة الباب** نقول سهام البنين ثلاثة
وقد اوصى بثلثها يبقى لكل ابن ثلثا سهم فبان ان النصيب الموصى به لزيد ثلثا سهم ثم نضم الثلث
المخرج الى انصبائهم يبلغ جملة المال ثلاثة اسهم وثلثي سهم تبسطها اثلاثا يكون احد عشر **وبطريقة**
المقادير نعطي الموصى له بمثل النصيب نصيبا من المال يبقى منه مقدار ندفع ثلثه الى عمرو يبقى
ثلثا مقدار نقسمها بين البنين يحصل لكل ابن تسعا مقدار فيعلم ان ما اخذه الموصى له بالنصيب
تسعا مقدار فالمال كله مقدار وتسعا مقدار تبسطها اتساعا يكون احد عشر وتخرج
المسئلة السابقة بهذه الطرق الثلاث تخرج هذه المسئلة بتلك الطرق الست **فصل**
وقد تكون الوصية بجزء من جزء المال يبقى بعد النصيب او بعضه **مثاله** ثلاثة بنين واوصى
لزيد بمثل نصيب احدهم ولعمرو بثلث ما يبقى من ثلث المال بعد النصيب فقدر ثلث المال عددا له
ثلث لقوله بثلث الباقي من الثلث ولكن ثلاثة تزيد عليه واحدا للنصيب فيكون اربعة واذا
كان الثلث اربعة فالثلثان ثمانية والجملة اثنا عشر نعطي زيدا سهما وعمرا سهما وهو ثلث
الثلاثة الباقية من ثلث المال يبقى سهمان نضمهما الى ثلثي المال يكون عشرة وكان ينبغي ان يكون ثلاثة
ليكون لكل ابن مثل النصيب المفروض فقد زاد على ما ينبغي سبعة وهو الخطأ الاول ثم نقدر الثلث
خمسة ونجعل النصيب اثنين ونعطي عمرا واحدا يبقى سهمان نزيدهما على ثلثي المال وهو عشرة
على هذا التقدير يبلغ اثني عشر وكان ينبغي ان يكون ستة ليكون لكل ابن سهمان فزاد على ما ينبغي
ستة وهو الخطأ الثاني ثم نقول لما اخذنا اربعة زاد على الواجب سبعة ولما زدنا سهما
نقص عن الخطأ سهم فعلمنا ان كل سهم نزيد ينقص به من الخطأ سهم وقد بقي من الخطأ ستة اسهم
فنزيدها ستة اسهم يكون احد عشر هو ثلث المال النصيب منها ثمانية وجميع المال ثلاثة وثلاثون
وتسمى هذه الطريقة الجامع الصغير من طرق الخطائين **مسئلة** ثلاثة بنين واوصى
لزيد بمثل نصيب احدهم ولعمرو بثلث ما يبقى من الثلث بعد نصف النصيب خذ ثلث مال واسقط
منه نصيبا يبقى ثلث مال سوى نصيب اسقط منه ثلث الباقي بعد نصف النصيب وهو تسع مال
الا سدس نصيب يبقى تسعا مال الا خمسة اسداس نصيب زده على ثلثي المال يكون ثمانية اتساع
مال

مال الا خمسة اسداس نصيب تعدل ثلاثة انصباء فاجبر وقابل تعدل ثمانية اتساع مال ثلاثة
انصباء وخمسة اسداس نصيب فاضرب ثلاثة وخمسة اسداس نصيب في تسعة يبلغ اربعة وثلاثين
ونصفا ابسطها انصافا فيكون تسعة وستين فهي المال لزيد منها ستة عشر ولعمرو خمسة **فصل**
في الوصية بنصيب احد الورثة مع الوصية بجزئين احدهما من جميع المال والاخر مما يبقى **مثاله**
بنت واخ واوصى لزيد بمثل نصيب احدهما ولعمرو بربع المال ولبكر بنصف الباقي بعد ذلك
فعلى طريق القياس نعلم انه اذا اخذ عمرو ربع المال وزيد نصيبا ينبغي ان يكون الباقي نصف واقل
عدد له نصف اثنان لبكر منهما سهم يبقى سهم لكل واحد من الوارثين نصف سهم فعلمنا ان النصيب نصف
سهم فيكون الباقي من المال بعد الربع سهمين ونصف سهم وذلك ثلاثة ارباع المال تزيد عليه ثلثه
وهو خمسة اسداس يبلغ ثلاثة وسدسين تبسطها اسداسا يبلغ عشرين لزيد ثلاثة ولعمرو
خمسة يبقى اثنا عشر لبكر نصفها ولكل واحد من الوارثين ثلاثة كالنصيب ● ولو كانت المسئلة
بحالها الا ان وصية عمرو بخمس المال ووصية بكر بثلث الباقي فالمال خمسة والنصيب واحد **فصل**
فيما اذا كان الجزءان مع النصيب احدهما بعد الاخر **مثاله** ام وعمان اوصى لزيد بمثل
نصيب احدهم ولعمرو بربع ما يبقى من المال بعد النصيب ولبكر بثلث ما يبقى من المال بعد ذلك
ولخالد بنصف ما يبقى بعد ذلك تاخذ مالا وتلقي منه نصيبا يبقى مال الا نصيبا تلقي من هذا
الباقي ربعه يبقى ثلاثة ارباع مال الا ثلاثة ارباع نصيب تلقي من الباقي ثلثه يبقى نصف مال الا
نصف نصيب تلقي من الباقي نصفه يبقى ربع مال الا ربع نصيب يعدل ثلاثة انصباء اجبر وقابل
فربع مال يعدل ثلاثة انصباء وربع نصيب فنضربهما في اربعة يبلغ ثلاثة عشر النصيب منه
واحد يبقى اثنا عشر لعمرو ربعها يبقى تسعة لبكر ثلثها يبقى ستة لخالد نصفها يبقى ثلاثة لكل واحد
من الورثة واحد كالنصيب **فصل** في الوصية بنصيبين مع الوصية بجزء بعد كل نصيب
مثاله ثلاثة بنين واوصى لزيد بمثل نصيب احدهم ولعمرو بثلث ما يبقى من الثلث ولبكر بمثل
نصيب احدهم ولخالد بنصف ما يبقى من الثلث بعد النصيب فخذ احد اثلاث المال وادفع منه
نصيبا الى زيد يبقى منه مقدار تدفع ثلثه الى عمرو يبقى معنا ثلثا مقدار وناخذ ثلثا
اخر وتدفع منه نصيبا الى بكر يبقى مقدار نعطي خالدا نصفه يبقى نصف مقدار نضم الباقي
من الثلثين وهو مقدار وسدس مقدار الى الثلث الثالث وهو نصيب ومقدار يكون نصيبا
ومقدارين وسدس مقدار وذلك يعدل انصباء الورثة وهي ثلاثة نسقط نصيبا بنصيب يبقى

مقداران وسدس مقدار في معادلة نصيبين فالنصيب الواحد مقدار ونصف سدس مقدار
وكنا فرضنا كل ثلث نصيبا ومقدارا فهو اذا مقداران ونصف سدس نبسطها بالضرب في اثني
عشر يكون خمسة وعشرين وجملة المال خمسة وسبعون والنصيب ثلاثة عشر فلزيد ثلاثة عشر
ولعمرو اربعة ولبكر ثلاثة عشر ولخالد ستة ولكل ابن ثلاثة عشر كالنصيب **فصل** في الوصية
بنصيب وجزء شايع على شرط ان لا يضام بعض الورثة اي لا يدخل النقص عليه **مثاله** ابنان
واوصى لزيد بربع المال ولعمرو بنصيب احد الابنين على ان لا يضام الثاني بالوصيتين هي من اربعة
لذكر الربع لزيد سهم وللابن الذي شرط ان لا يضام سهمان بقي سهم لعمرو وللابن الاخر لا تصح عليهما
فتضرب اثنين في اربعة **مسئلة** ثلاثة بنين احدهم بكر واوصى من ثلث ماله لزيد بنصيب
احدهم ولعمرو بثلث ما بقي من الثلث وبشرط ان لا يضام بكر فنأخذ ثلث المال وادفع الى زيد
منه نصيبا بقي مقدار يدفع ثلثه الى عمرو بقي ثلثا مقدار نضمهما الى الثلثين وهما نصيبان
ومقداران وذلك كله يعدل ثلث المال ونصيبين اما ثلث المال فهو الذي نوفيه بكرا غير منقوص
واما النصيبان فهما نصيبا الابنين الاخرين وذلك ثلاثة انصبا ومقدار فنسقط نصيبين
بنصيبين ومقدارا بمقدار بقي نصيب في معادلة مقدار وثلثين فعرفنا ان النصيب مقدار
وثلثان وان الثلث مقداران وثلثان فنبسطها اثلاثا يكون ثمانية فهي ثلث المال والنصيب
منها خمسة وجملة المال اربعة وعشرون لزيد خمسة ولعمرو سهم ولبكر ثمانية ولكل
واحد من الاخرين خمسة كالنصيب **فصل** في الوصية بالنصيب مع استثناء جزء
من المال عنه **مثاله** ثلاثة بنين اوصى بمثل نصيب احدهم الا ربع جميع المال فنأخذ مالا
ونسقط منه نصيبا بقي مال ينقص نصيبا نزيد عليه ربع المال المستثنى يبلغ مالا وربع مال
الا نصيبا وذلك يعدل ثلاثة انصبا وهي انصبا الورثة فنجبر ونقابل فاذا مال وربع يعدل
اربعة انصبا نبسطها ارباعا ونقلب الاسم فالمال ستة عشر والنصيب خمسة يدفع الى الموصى له
خمسة ونسترجع منه ربع المال وهو اربعة بقي معنا خمسة عشر لكل ابن خمسة كالنصيب
مسئلة ابن واوصى بمثل نصيبه الا نصف المال فنأخذ مالا ونسقط منه نصيبا ثم نسترجع
من النصيب نصف مال يحصل معنا مال ونصف سوى نصيب يعدل نصيبا واحدا نجبر ونقابل فيكون
مال ونصف يعدل نصيبين نبسطها انصافا ونقلب الاسم فيكون المال اربعة والنصيب ثلاثة
ندفع الى الموصى له ثلاثة ونسترجع منه اثنين بقي معه سهم وهو مثل نصيب الابن ناقصا بنصف المال

مسئلة

مسئلة ابن واوصى بنصيب ابن رابع لو كان الا عشر المال فنقول لو كان البنون اربعة فنقسم
المال بينهم على اربعة فنأخذ مالا ونلقي منه نصيبا ونسترجع منه عشر المال يكون معنا مال وعشر
مال سوى نصيب يعدل اربعة ايضا نجبر ونقابل فاذا مال وعشر مال يقابل خمسة انصبا نبسطها
اعشارا ونقلب الاسم فالمال خمسون والنصيب احد عشر يدفع الى الموصى له احد عشر ونسترجع منه
عشر المال وهو خمسة بقي للموصى له ستة ويأخذ الابن اربعة واربعين ولو كانوا اربعة لاخذ
كل ابن احد عشر كالنصيب **فصل** في الوصية بالنصيب مع استثناء جزء مما بقي من
المال فهذا اما ان يكون مع تقييد الموصي الاستثناء الجزء مما بقي من المال بعد النصيب واما
مع التقييد لجزء مما بقي من المال بعد الوصية واما مطلقا بلا تقييد فهذه ثلاثة اقسام
الاول مثاله ثلاثة بنين واوصى بمثل نصيب احدهم الا ربع الباقي من المال بعد النصيب فنأخذ
مالا ونسقط منه نصيبا بقي مال ناقص بنصيب نزيد عليه ربعه وهو الذي نسترده من جملة
النصيب وربعه ربع مال الا ربع نصيب يبلغ مالا وربع مال الا نصيبا وربع نصيب تعدل
ثلاثة انصبا فنجبر ونقابل فاذا مال وربع مال يعدل اربعة انصبا وربع نصيب نبسطها ارباعا
ونقلب الاسم فالمال سبعة عشر والنصيب خمسة نعطي الموصى له خمسة بقي اثنا عشر نسترجع
من الخمسة ربع الباقي وهو ثلاثة بقي مع الموصى له سهمان ومع البنين خمسة عشر لكل ابن خمسة
القسم الثاني ان يقيد الاستثناء الجزء مما بقي من المال بعد الوصية فالجزء من
باقي المال بعد الوصية كالجزء الواقع تحته من باقي المال بعد النصيب فعشر الباقي بعد
الوصية كتسع الباقي بعد النصيب وتسع الباقي بعد الوصية كثمن الباقي بعد النصيب وعلى
هذا القياس حتى ينتهي الى ثلث الباقي بعد الوصية فهو كنصف الباقي بعد النصيب وخرجوا صور
هذا القسم بطريقين احدهما البناء على القاعدة المذكورة فاذا اوصى وله ثلاثة بنين بنصيب
احدهم الا ربع ما بقي من المال بعد الوصية فهو كما لو اوصى بنصيب احدهم الا ثلث ما بقي
بعد النصيب فنأخذ مالا ونلقي منه نصيبا بقي مال ناقص بنصيب نزيد ثلثه للاستثناء وهو
ثلث مال الا ثلث نصيب يبلغ مالا وثلث مال الا نصيبا وثلث نصيب يعدل ثلاثة انصبا فنجبر ونقابل
فاذا مال وثلث مال يعدل اربعة انصبا وثلث نصيب فنبسطها اثلاثا ونقلب الاسم فالمال ثلاثة
عشر والنصيب اربعة نعطي الموصى له اربعة بقي تسعة نسترد من الاربعة ثلث التسعة الباقية
بقي معه سهم ويحصل للبنين اثنا عشر لكل ابن اربعة فالذي اخذه الموصى له مثل النصيب الا ثلث

الباقي بعد النصيب ومثل النصيب الاربع الباقي بعد الوصية لان الباقي بعد الوصية اثني عشر **الطريق الثاني** انا نعلم ان باقي المال في الصورة المذكورة بعد الوصية ايضا البنين وهي ثلاثة وربعها ثلاثة ارباع نصيب فهو المستثنى من نصيب احد البنين يبقى ربع نصيب وهو الوصية فنزيده على انصبا البنين يبلغ ثلاثة انصبا وربع نصيب فنبسطها ارباعا بالضرب في اربعة يكون ثلاثة عشر والوصية سهم **القسم الثالث** ان يطلق فيقول اوصيت له بمثل نصيب فلان الا ربع ما يبقى من المال ولم يقل بعد النصيب ولا بعد الوصية ففيه وجهان لاصحابنا احدهما الحمل على الباقي بعد النصيب لان المذكور هو النصيب فانصرف الاستثنا اليه والثاني وهو قول اكثرهم يحمل على الباقي بعد الوصية لان الباقي بعد الوصية اكثر من الباقي بعد النصيب فيكون المستثنى اكثر ويقل نصيب الموصى له وقد تعود تنزيل الوصايا على الاقل المتيقن ثم طريق الحساب على الوجهين ما سبق **فصل** في الوصية بالنصيب مع استثنا جزء مما يبقى من جزء من المال هذا الجنس فيه الاقسام المذكورة في الفصل الذي قبله والقسم الثالث فيه الوجهان فان صرح بذكر النصيب فاوصى وله ثلاثة بنين بمثل نصيب احدهم الا ثلث ما يبقى من الثلث بعد النصيب فتاخذ ثلث مال وتلقي منه نصيبا يبقى ثلث مال سوى نصيب تزيد عليه ثلثه وهو تسع مال الا ثلث نصيب للاستثنا يبلغ اربعة اتساع مال سوى نصيب وثلث نصيب يعدل انصبا الورثة وهي ثلاثة فتجبر وتقابل ثمال وتسع مال يعدل اربعة انصبا وثلث نصيب تبسطها اتساعا وتقلب الاسم فالمال تسعة وثلاثون والنصيب عشرة تاخذ الثلث ثلاثة عشر تسقط منه نصيبا وهو عشرة يبقى ثلاثة تسترجع ثلثها بالاستثنا يبقى تسعة تسقطها من المال يبقى ثلاثون لكل ابن عشرة **مسالة** اربعة بنين واوصى بمثل نصيب احدهم الا ربع ما يبقى من الثلث بعد ثلث النصيب تاخذ ثلث مال وتسقط منه نصيبا يبقى ثلث مال سوى نصيب ثم تسترجع من النصيب ربع الباقي من الثلث بعد ثلث النصيب وهو نصف سدس مال الا نصف سدس نصيب وتضمه الى ما معك يبلغ خمسة اجزا من اثني عشر جزءا من مال الا نصيبا وجزءا من اثني عشر جزءا من نصيب يعدل انصبا الورثة وهي اربعة تجبر وتقابل فاذا مال وجزء من اثني عشر جزءا من مال يعدل خمسة انصبا وجزءا من اثني عشر جزءا من نصيب ثم ابسطها باجزا اثني عشر واقلب الاسم فالنصيب ثلاثة عشر والمال احد وستون ولكن ليس لاحد وستين ثلث تضربها في ثلاثة يبلغ مائة وثلاثة وثمانين فهو المال والنصيب تسعة وثلاثون تاخذ ثلث المال وهو احد وستون تعزل منه تسعة وثلاثين للنصيب

ثم

ثم نسترجع منه اثني عشر لان الباقي من الثلث بعد ثلث النصيب ثمانية واربعون وربعها اثني عشر يبقى للموصى له سبعة وعشرون تسقطها من المال يبقى مائة وستة وخمسون لكل ابن تسعة وثلاثون **فرع** اوصى بمثل نصيب احد ورثته الا ثلث ما يبقى ولم يزد على هذا فكانه قال الا ثلث ما يبقى من المال بعد الوصية لانه الاقل المتيقن فاذا كان له ابنان والحالة هذه فله سهم من تسعة لان لكل واحد من الابنين والموصى له ثلاثة تسترجع منه بقدر ثلث الباقي وهما سهمان يبقى سهم **فرع** واما ان صرح بذكر الوصية والباقي من الجزء فقال وله ثلاثة بنين اوصيت بمثل نصيب احدهم الا ثلث ما يبقى من الثلث بعد الوصية فطرق الحساب فيه على قياس ما سبق لكن تستعمل بدل ثلث الباقي من الثلث بعد الوصية نصف الباقي من الثلث بعد النصيب كما سبق في الفصل السابق ويكون المال في الصورة المذكورة سبعة وعشرين والنصيب سبعة فاذا اخذنا ثلث المال وهو تسعه وعزلنا منه سبعة بقي اثنان يسترجع نصفهما من النصيب وهو واحد يبقى مع الموصى له ستة ومع البنين احد وعشرون مع كل ابن سبعة كالنصيب **فصل** في الوصية بجزء من المال وبالنصيب مع استثنا جزء من باقي المال الباقي من المال قد يقيد بما بعد النصيب وقد يقيد بما بعد الوصية وقد يطلق كما سبق فان جرى ذكر النصيب بان اوصى وله ابنان لزيد بربع المال ولعمرو بمثل نصيب احدهما الا ثلث ما يبقى من المال بعد النصيب فخذ مالا واجعل ربعه لزيد يبقى ثلاثة ارباع مال يعطى عمرا منها نصيبا يبقى ثلاثة ارباع مال الا نصيبا استرجع من النصيب مثل ثلث هذا الباقي وهو ربع مال الا ثلث نصيب تزيده على ما معك يبلغ مالا الا نصيبا وثلث نصيب وذلك يعدل نصيبين تجبر وتقابل فاذا مال يعدل ثلاثة انصبا وثلث نصيب فتبسطها اثلاثا وتقلب الاسم فالمال عشرة والنصيب ثلاثة يعطى زيد ربع العشرة يبقى سبعة ونصف تعزل منها ثلاثة لعمرو يبقى اربعة ونصف يسترجع ثلثها من الثلاثة وهو واحد ونصف فتضمه الى ما معك يبلغ ستة لكل واحد ثلاثة كالنصيب فان اردت ازالة الكسر بسطت العشرة انصافا وثلث المال عشرون والنصيب ستة ۝ وان جرى ذكر الوصية بان اوصى وله ابنان لزيد بربع المال وللآخر بمثل نصيب احدهما الا ثلث ما يبقى من المال بعد الوصية فهو كقوله الا نصف ما يبقى من المال بعد النصيب كما سبق فناخذ مالا ونجعل لزيد ربعه يبقى ثلاثة ارباع مال يعطى عمرا منها نصيبا يبقى ثلاثة ارباع سوى نصيب يسترجع منه نصف هذا الباقي وهو ثلاثة اثمان مال سوى نصف نصيب وتزيده على ما معك يبلغ مالا وثمن مال الا نصيبا

ونصف نصيب وذلك يعدل نصيبين فاذا جبرت وقابلت فمال وثمن مال يعدل ثلاثة انصبا ونصف
نصيب تبسطها اثمانا فالمال ثمانية وعشرون والنصيب تسعة يعطى زيد ربع المال يبقى احد وعشرون
تفرز منها تسعة لعمرو يبقى اثنا عشر تسترجع نصفها من تسعة عمرو وتضمه اليها يبلغ ثمانية عشر
لكل ابن تسعة كالنصيب **فصل** في الوصية بجزء شايع من المال وبالنصيب مع استثناء جزء مما
يبقى من جزء المال **مثاله** خمسة بنين واوصى لزيد بثمن ماله ولعمرو بثلث ما يبقى من الثلث بعد
الثمن والنصيب تاخذ ثلث مال وتلقي منه ثمن جميع المال يبقى خمسة من اربعة وعشرين جزءا من المال
يفرز منه نصيبا لعمرو يبقى خمسة من اربعة وعشرين جزءا سوى نصيب تسترجع من النصيب ثلث
هذا الباقي وليس للخمسة ثلث صحيح فتضرب المال في ثلاثة يكون اثنين وسبعين ويكون معك خمسة عشر
جزءا من اثنين وسبعين جزءا من المال سوى نصيب تزيد ثلث هذا المبلغ عليه يصير عشرين جزءا
من اثنين وسبعين جزءا سوى نصيب وثلث نصيب يعدل انصبا الورثة وهي خمسة فاذا جبرت
وقابلت فثمانية وستون تعدل ستة انصبا وثلث نصيب فتبسطها باجزاء اثنين وسبعين وتقلب
الاسم فاذا المال اربعمائة وستة وخمسون والنصيب ثمانية وستون تاخذ ثلث المال وهو مائة
واثنان وخمسون وتلقي منه ثمن المال وهو سبعة وخمسون يبقى خمسة وتسعون تلقي منها نصيبا
وهو ثمانية وستون يبقى سبعة وعشرون تسترجع من النصيب ثلثها وتزيدها على السبعة
والعشرين يبلغ ستة وثلاثين تزيدها على ثلثي المال وهو ثلثمائة واربعة اسهم تبلغ ثلثمائة واربعين
لكل ابن ثمانية وستون كالنصيب. فان كانت المسالة بحالها الا انه اوصى لعمرو بثلث ما يبقى من
الثلث بعد الثمن وبعد وصيته فالحساب كما مضى لكن تجعل بدل استثناء ثلث الباقي من الثلث
بعد الوصية نصف الباقي من الثلث بعد النصيب واذا عملتها كان المال ثلثمائة واثني عشر والنصيب
سبعة واربعين تاخذ ثلث المال وهو مائة واربعة وتسقط منه ثمن المال وهو تسعة وثلاثون
يبقى خمسة وستون تسقط منه النصيب سبعة واربعين يبقى ثمانية عشر تسترجع من النصيب
نصفها تسعة وتزيدها عليها تصير سبعة وعشرين تزيدها على ثلثي المال وهو مائتان وثمانية تبلغ
مائتين وخمسة وثلاثين لكل ابن سبعة واربعون **فصل** في الوصية بمثل نصيب وارث او عدد
من الورثة الا مثل نصيب وارث اخر او عدد منهم. هذه الوصية اما ان يجرد عن الوصية
لجزء شايع من المال والوصية بجزء مما يبقى من المال او الجزء من جزء مما يبقى واما ان لا يجرد فالحالة
الاولى لا حاجة فيها الى الطرق الجبرية بل تقام مسالة الورثة ويؤخذ سهام من اوصى بمثل نصيبه

ينقص

ينقص منها نصيب من استثنى مثل نصيبه ويزاد ما بقي على مسالة الورثة فمنه تصح **مثاله**
زوجة واخت وعم واوصى بمثل نصيب الاخت الا مثل نصيب الزوجة هي من اربعة ونصيب الاخت
سهمان ينقص منها نصيب الزوجة وهو سهم يبقى سهم تزيده على الاربعة تكون خمسة واحد منها
للموصى له والباقي للورثة **الحالة الثانية** اذا لم يجرد وفيها صور **احداها**
ان يوصي مع ذلك بجزء شايع من المال **مثاله** ابوان واوصى لزيد بربع ماله ولعمرو بمثل نصيب
الاب الا مثل نصيب الام فالطريق ان ينظر في مسالة الورثة وهي من ثلاثة ثم تاخذ مالا
وتلقي ربعه لزيد يبقى ثلاثة ارباع تلقي منها نصيبين كنصيب الاب وتسترجع نصيبا كنصيب الام
يبقى ثلاثة ارباع مال سوى نصيب يعدل ثلاثة انصبا هي سهام الورثة فتجبر وتقابل فثلاثة ارباع
مال تعدل اربعة انصبا تبسطها ارباعا وتقلب الاسم فالمال ستة عشر والنصيب ثلاثة فاذا
اخذنا ستة عشر واسقطنا ربعها بقي اثنا عشر سقط منها نصيبين وهما ستة وتسترجع نصيبا
وهو ثلاثة يبقى للموصى له ثلاثة فاذا اسقطنا الوصيتين من المال بقي تسعة للاب ستة وللام ثلاثة
الصورة الثانية ان يوصي مع ذلك بجزء مما يبقى من المال **مثاله** ابوان واوصى لزيد
بمثل نصيب الاب الا مثل نصيب الام ولعمرو بربع ما يبقى من المال تاخذ مالا وتلقي منه نصيبين
هما نصيب الاب من مسالة الورثة وتسترجع نصيبا وهو نصيب الام يبقى مال سوى نصيب يعطى
عمرو اربعة وهو ربع مال الا ربع نصيب يبقى ثلاثة ارباع مال الا ثلاثة ارباع نصيب يعدل ثلاثة
انصبا هي سهام المسالة فتجبر وتقابل فثلاثة ارباع مال تعدل ثلاثة انصبا وثلاثة ارباع نصيب
فتبسطها ارباعا وتقلب الاسم فالمال خمسة عشر والنصيب ثلاثة تاخذ خمسة عشر وتسقط
منها نصيبين وهما ستة وتسترجع نصيبا وهو ثلاثة يبقى اثنا عشر ربعها لعمرو يبقى تسعة ستة للاب
وثلاثة للام **الصورة الثالثة** ان يوصي مع ذلك بجزء من جزء مما يبقى من المال **مثاله** ابوان
واوصى لزيد بمثل نصيب الاب الا مثل نصيب الام ولعمرو بربع ما يبقى من ثلثي المال تاخذ ثلثي مال وتسقط
منه نصيبين وتسترجع منه نصيبا يبقى ثلثا مال سوى نصيب تسقط ربعه لعمرو وهو سدس مال
الا ربع نصيب يبقى نصف مال الا ثلاثة ارباع نصيب يعدل ثلاثة انصبا هي سهام المسالة فتجبر وتقابل
فخمسة اسداس مال تعدل ثلاثة انصبا وثلاثة ارباع نصيب تبسطها باجزاء اثني عشر وتقلب الاسم
فالمال خمسة واربعون والنصيب عشرة تاخذ ثلثي المال وهو ثلاثون وتسقط منها نصيبين وهما
عشرون وتسترجع نصيبا يبقى معك عشرون تسقط ربعها لعمرو يبقى خمسة عشر تزيدها على ثلث المال

يكون للابن للاب عشرون وللام عشرة **فصل** في الوصية بالنصيب مع استثنا نصيب وارث
آخر منه وجزء شايع ايضا الجزء المستثنى مع النصيب قد يكون من جميع المال وقد يكون من جزء من
الباقي **مثال الاول** ابوان واوصى بمثل نصيب الاب الا مثل نصيب الام والا عشر جميع المال
تاخذ مالا وتلقي منه نصيبين وتسترجع نصيبا وعشر جميع المال اعني مال وعشر مال الا نصيبا يعدل
انصبا الورثة وهي ثلاثة فتجبر وتقابل فمال وعشر مال يعدل اربعة انصبا تبسطها اعشارا وتقلب
الاسم فالمال اربعون والنصيب احد عشر تاخذ اربعين وتسقط منها نصيبين وهما اثنان وعشرون
وتسترجع منها نصيبا وهو احد عشر وعشر جميع المال وهو اربعة فيحصل للموصى له سبعة وللاب
اثنان وعشرون وللام احد عشر **مثال الثاني** المسألة بحالها الا انه استثنى مثل نصيب الام
وعشر ما يبقى من المال بعد نصيب الام فتاخذ مالا وتلقي منه نصيب الاب وهو سهمان من ثلاثة هي سهام
المسألة وتسترجع منه نصيبا يبقى مال الا نصيبا تزيد عليه مثل عشره وهو عشر مال الا عشر نصيب
يبلغ مالا وعشر مال الا نصيبا وعشر نصيب يعدل ثلاثة انصبا هي سهام المسألة تجبر وتقابل وتبسطها
اعشارا وتقلب الاسم فالمال احد واربعون والنصيب احد عشر تاخذ احدا واربعين وتسقط منها
نصيبين وهما اثنان وعشرون وتسترجع نصيبا فيكون معك ثلاثون تسترجع عشر الثلاثين
من ذلك النصيب وهو ثلاثة وتزيد مثل ما معك يبلغ ثلاثة وثلاثين للاب اثنان وعشرون وللام احد
عشر **مثال الثالث** المسألة بحالها الا انه استثنى مثل نصيب الام وثمن ما يبقى من ثلثي المال بعد نصيب
الام فتاخذ ثلثي مال وتسقط منه نصيبين وتسترجع نصيبا يبقى ثلثا مال سوى نصيب تسترجع ثمن
هذا المبلغ ايضا من النصيب وهو نصف سدس مال الا ثمن نصيب وتزيده على المبلغ يكون ثلاثة ارباع
مال الا نصيبا وثمن نصيب تزيده على ثلث مال يبلغ مالا ونصف سدس مال الا نصيبا وثمن نصيب وذلك
يعدل انصبا الورثة وهي سهام المسألة فتجبر وتقابل فمال ونصف سدس مال يعدل اربعة انصبا
وثمن نصيب فتبسطها باجزا اربعة وعشرين وتقلب الاسم فالمال تسعة وتسعون والنصيب ستة
وعشرون تاخذ ثلثي المال وهو ستة وستون وتسقط منه نصيبين وهما اثنان وخمسون
وتسترجع نصيبا يبقى معك اربعون تسترجع ثمنها من النصيب ايضا وهو خمسة وتزيده على الاربعين
يكون خمسة واربعة تزيده على ثلث المال وهو ثلاثة وثلاثون يبلغ ثمانية وسبعين للاب نصيبان
اثنان وخمسون وللام نصيب ستة وعشرون **فصل** في الوصية بالتكملة والمراد بها البقية
التي يبلغ بها الشي حد آخر وهي اما مجردة عن الوصية بعين ها او الاستثنا واما غير مجردة **اما**

القسم

القسم الاول فالوصية اما ان يكون بتكملة واحدة واما بتكملتين فصاعدا **مثال**
الاول اربعة بنين واوصى بتكملة ثلث ماله بنصيب احدهم فتاخذ مالا وتصرف ثلثه الى
الموصى له وتسترجع منه نصيبا فيحصل معك ثلثا مال ونصيب وذلك يعدل انصبا الورثة وهي
اربعة فتلقي نصيبا بنصيب يبقى ثلثا مال في معادلة ثلاثة انصبا فتبسطهما اثلاثا وتقلب الاسم
فالمال تسعة والنصيب اثنان والتفاوت بين الثلث والنصيب سهم فهو التكملة تدفعه الى الموصى
له يبقى ثمانية لكل ابن سهمان **وبطريق الدينار** والدرهم تجعل ثلث المال دينارا او درهما
وتجعل الدينار نصيبا والتكملة درهما تدفعه الى الموصى له يبقى من المال ثلاثة دنانير ودرهمان
تاخذ ثلاثة بنين ثلاثة دنانير يبقى درهمان ياخذهما الابن الرابع فعلمنا ان قيمة الدينار درهمان
وان ثلث المال ثلاثة دراهم والنصيب درهمان **مثال التكملتين** اربعة بنين وبنت
واوصى بتكملة ثلث ماله بنصيب ابن ولاخر بتكملة ربع ماله بنصيب البنت فالوصية
الاولى ثلث مال سوى نصيبين والثانية ربع مال سوى نصيب فتاخذ مالا وتسقط
منه الوصيتين يبقى خمسة اسهم من اثني عشر سهما من مال وثلاثة انصبا تعدل انصبا الورثة
وهي تسعة تسقط ثلاثة انصبا بثلاثة انصبا يبقى خمسة اسهم من اثني عشر سهما من مال في
معادلة ستة انصبا ثم ان شئت بسطتها باجزا اثني عشر وقلبت الاسم فالمال اثنان وسبعون
والنصيب خمسة وان شئت قلت لما كانت خمسة من اثني عشر تعدل ستة فالمال بتمامه يعدل
اربعة عشر وخمسين تبسطها اخماسا يبلغ اثنين وسبعين تاخذ ثلث المال وهو اربعة وعشرون
وتسقط منه نصيبين وهما عشرة يبقى اربعة عشر هي الوصية الاولى وتاخذ ربعه وهو
ثمانية عشر تسقط منه نصيبا واحدا وهو خمسة يبقى ثلاثة عشر هي الوصية الثانية فتسقط
الوصيتين من المال يبقى خمسة واربعون لكل ابن عشرة وللبنت خمسة **واما القسم الثاني**
فيتصور على وجوه **منها** الوصية بالتكملة مع الوصية لجزء شايع من المال **مثاله** ثلاثة
بنين واوصى لزيد بربع ماله ولعمرو بتكملة النصف بنصيب ابن فتاخذ مالا وتلقي منه ربعه
لزيد ثم تلقي نصفه لعمرو وتسترجع منه نصيبا يبقى معك ربع مال ونصيب وذلك يعدل ثلاثة
انصبا فتسقط نصيبا بنصيب يبقى ربع مال في معادلة نصيبين تبسطهما ارباعا وتقلب الاسم فالمال
ثمانية والنصيب واحد تاخذ ثمانية فتعزل ربعها لزيد ثم تاخذ نصف الثمانية لعمرو وتسترجع
منه واحدا يبقى معك ثلاثة لكل ابن واحد **وبطريق القياس** تقول ربع المال ونصفه

يستحقها زيد وعمرو واحد البنين فاخذنا الا له ربع ونصف وهو اربعه فنسقط منه الربع
والنصف يبقى واحد تقسمه بين الابنين الاخرين فلكل واحد منهما نصف فتعلم ان النصيب
نصف سهم فنسقطه من الثلاثه التي اسقطتها من المال يبقى اثنان ونصف نسقط منها ربع جميع
المال يبقى واحد ونصف فهو التكملة تبسط للجميع انصافا ليزول الكسر فالنصيب واحد ۝
والتكملة ثلاثه والربع اثنان والمال ثمانيه **وبطريق الدينار والدرهم** تجعل نصف
المال دينارا ودرهما وندفع الدرهم بالتكملة الي عمرو يبقى ديناران ودرهم نسقط منها ربع المال
وهو نصف دينار ونصف درهم يبقى دينار ونصف دينار ونصف درهم وذلك يعدل ثلاثه دنانير
نسقط الجنس بالجنس يبقى دينار ونصف معادل له نصف درهم تبسطها انصافا وتقلب الاسم فالدينار
واحد والدرهم ثلاثه وهو التكملة **ومنها** الوصيه بالتكملة مع الوصيه بجزء مما بقي
من المال **مثاله** اربعة بنين واوصي لزيد بتكملة ثلث ماله بنصيب ابن ولعمرو بربع ما يبقى
من المال تاخذ مالا وتدفع ثلثه الي زيد وتسترجع منه نصيبا وتزيده علي باقي المال فيحصل معك
ثلثا مال ونصيب تخرج ربعه لعمرو وذلك سدس مال وربع نصيب يبقى نصف مال وثلاثه ارباع
نصيب تعدل انصبا الورثه وهي اربعه نسقط ثلاثه ارباع نصيب بثلاثه ارباع نصيب
يبقى نصف مال في معادلة ثلاثه انصبا وربع نصيب فتبسطها ارباعا وتقلب الاسم فالمال ثلاثه
عشر والنصيب سهمان لكن ليس لثلاثه عشر ثلث فتضربها في ثلاثه تبلغ تسعه وثلاثين فهي المال
والنصيب سته تاخذ ثلثها وهو ثلاثه عشر نسقط منه نصيبا يبقى سبعة فهي التكملة تدفعها
الي زيد يبقى من المال اثنان وثلاثون تدفع ربعها الي عمرو وهو ثمانيه يبقى اربعة وعشرون للبنين
لكل ابن سته **ومنها** الوصيه بالتكملة مع الوصية بجزء مما بقي من جزء من المال **مثاله** ثلاثه
بنين واوصي لزيد بتكملة ثلث ماله بنصيب احدهم ولعمرو بثلث ما بقي من الثلث تاخذ ثلث
مال وتلقي منه نصيبا يبقى ثلث مال الا نصيبا تدفعه الي زيد فانه التكملة يبقى من الثلث نصيب
تدفع ثلثه الي عمرو يبقى ثلثا نصيب تضمهما الي ثلثي المال وذلك يعدل انصبا الورثة وهي ثلاثه
نسقط ثلثي نصيب بمثلها يبقى ثلثا مال يعدل نصيبين وثلث نصيب ثم ان شئت بسطتها
اثلاثا وقلبت الاسم فالمال سبعة والنصيب اثنان وان شئت قلت اذا عادل ثلثا مال نصيبين
وثلث نصيب فالمال الكامل يعادل ثلاثه انصبا ونصف نصيب تبسطها انصافا تكون سبعة
وليس لها ثلث صحيح فتضربها في ثلاثه تبلغ احدا وعشرين فهو المال والنصيب سته تاخذ

بلغ مقابلة بحمد الله ان شاء الله تعالى

ثلث

229

ثلث المال وهو سبعة وتلقي منه النصيب سته يبقى واحد فهو التكملة وتدفع ثلث
السته الي عمرو يبقى اربعة تضمها الي ثلثي المال يكون ثمانية عشر لكل ابن سته ۝ **قال**
امام الحرمين كذا ذكروه لكن لو جرت الوصية الاولي في هذه الصورة فاوصي وله
ثلاثه بنين بتكملة ثلث ماله بنصيب احدهم فالوصية باطلة لان نصيب كل ابن يستغرق
الثلث فلا تكمله وحينئذ يمكن ان يقال الوصية الاولي هنا باطلة والثانية فرعها فتبطل
ايضا قال ووجه ما ذكروه ان الوصية الثانيه تسقط النصيب عن الثلث فتظهر لها التكملة
قال والحب ان تخرج المسالة واخواتها علي الوجهين في ان العبرة باللفظ او المعني كما اذا
قال بعتك بلا ثمن ونحوه **قلت** الصحيح المختار صحة الوصيتين هنا قطعا والفرق
بين باب الوصية وغيرها من العقود ظاهر والله اعلم **ومنها** الوصية بالتكمله مع الوصية
بمثل النصيب **مثاله** ثلاثه بنين واوصي لزيد بمثل نصيب احدهم ولعمرو بتكملة ثلث
ماله تاخذ ثلث مال تدفع منه نصيبا الي زيد والباقي الي عمرو يبقى معك ثلثا مال يعدل
انصبا الورثه وهي ثلاثه تبسطها اثلاثا وتقلب الاسم فالمال تسعة والنصيب اثنان تاخذ
ثلث التسعة ثلاثه تدفع منه اثنين الي زيد وسهما الي عمرو وهو التكملة يبقى سته للبنين
فرع اوصي وله ابنان بمثل نصيب احدهما لزيد ولعمرو بتكملة الثلث فالوصية الثانيه
باطلة لانه لم يبق شي من الثلث وكذا لو اوصي وله ثلاثه بنين بمثل نصيب احدهم لزيد ولعمرو
بتكملة الربع **ومنها** الوصية بالتكملة مع استثنا جزء من المال **مثاله** ثلاثه بنين
واوصي بتكملة نصف ماله بنصيب احدهم الا ثمن جميع المال طريقه ان يقال نصف
المال نصيب وتكملة والتكملة شي وثمن جميع المال يدفع الشي الي الموصي له يبقى
من النصف نصيب وثمن جميع المال نضمها الي النصف الثاني لحصل معك خمسة اثمان
المال ونصيب تعدل انصبا الورثة وهي ثلاثه نسقط نصيبا بنصيب يبقى خمسة اثمان
المال يعدل نصيبين فتبسطهما اثمانا وتقلب الاسم فالمال سته عشر والنصيب خمسة تاخذ
نصف المال وهو ثمانيه نسقط منه النصيب خمسة يبقى ثلاثه نسقط منها ثمن جميع المال وهو
اثنان يبقى واحد وهو التكملة نسقطه من جميع المال يبقى خمسة عشر للبنين **ومنها**
الوصية بالتكملة مع استثنا جزء مما يبقى من المال ۝ ستة بنين واوصي بتكملة ثلث ماله بنصيب
احدهم الا ثمن ما يبقى من المال [illegible] ثلث المال وتسترجع منه نصيبا يبقى ثلث مال الا نصيبا فهو

التكملة يبقى معك ثلثا مال ونصيب يسترجع من التكملة ثمنه وتنظر الحساب من اربعة
وعشرين لذكر الثلث والثمن فالذي معك ستة عشر ونصيب وثمن ذلك وهو اثنان وثمن نصيب نزيده
عليه يبلغ ثمانية عشر جزءا من اربعة وعشرين جزءا من مال ونصيبا وثمن نصيب يعدل انصبا الورثة
وهي ستة يسقط المثل بالمثل يبقى ثمانية عشر جزءا من اربعة وعشرين جزءا من مال يعدل اربعة انصبا
وسبعة اثمان نصيب تبسطها باجزاء المال وهي اربعة وعشرون وتقلب الاسم فالمال مائة وسبعة
عشر والنصيب ثمانية عشر تاخذ ثلث المال وهو تسعة وثلاثون وتسقط منه نصيبا يبقى احد
وعشرون هو التكملة فاذا اسقطناه من جميع المال يبقى ستة وتسعون ثمنها اثنا عشر نسقطه
من التكملة يبقى تسعة هي التي ياخذها الموصى له يبقى مائة وثمانية للبنين لكل ابن ثمانية عشر •
ومنها الوصية بالتكملة مع استثناء جزء مما يبقى من جزء من المال • سبعة بنين واوصى
بتكملة ربع ماله بنصيب احدهم الا ثلث ما يبقى من الثلث تاخذ ربع مال وتلقي منه نصيبا يبقى
ربع مال سوى النصيب وهو التكملة تلقيها من الثلث يبقى نصف سدس مال ونصيب تلقي ثلث ذلك
من التكملة وتنظر الحساب من ستة وثلاثين فانه اقل عدد لنصف سدسه ثلث فاذا الذي معك
من الثلث ثلاثة ونصيب يسترجع ثلثه من التكملة وهو واحد وثلث نصيب يبقى للوصية ثمانية
اجزاء من ستة وثلاثين جزءا من مال الا نصيبا وثلث نصيب تسقطها من المال يبقى ثمانية وعشرون جزءا
من ستة وثلاثين جزءا من مال ونصيب وثلث نصيب وذلك يعدل سبعة انصبا يسقط المثل بالمثل
يبقى ثمانية وعشرون جزءا من ستة وثلاثين جزءا من مال في معادلة خمسة انصبا وثلثي نصيب
تبسطها باجزاء ستة وثلاثين وتقلب الاسم فالمال مائتان واربعة والنصيب ثمانية وعشرون تاخذ
ربع المال وهو واحد وخمسون وتسقط منه النصيب يبقى ثلاثة وعشرون هي التكملة تلقيها من
ثلث المال وهو ثمانية وستون يبقى خمسة واربعون يسترجع ثلثها وهو خمسة عشر من التكملة
يبقى ثمانية هي الوصية تسقطها من المال يبقى مائة وستة وتسعون للبنين لكل ابن ثمانية وعشرون
ومنها الوصية بالتكملة مع استثناء تكملة اخرى • ثلاثة بنين واوصى بتكملة نصف
ماله بنصيب احدهم الا تكملة ثلث ماله بنصيب احدهم تاخذ نصف مال وتسقط منه نصيبا فالباقي
هو تكملة النصف وتاخذ ثلث مال وتسقط منه نصيبا فالباقي هو تكملة الثلث تسقط تكملة
الثلث من تكملة النصف يبقى سدس مال بلا استثناء فالوصية اذا سدس المال يبقى خمسة اسداس
مال تعدل ثلاثة انصبا فتبسطها اسداسا وتقلب الاسم فالمال ثمانية عشر والنصيب خمسة تاخذ نصف

المال

المال تسعة وتسقط منه النصيب يبقى اربعة فهي تكملة النصف ثم تاخذ ثلثه وهو ستة
وتسقط منها نصيبا يبقى واحد فهو تكملة الثلث تسقط واحدا من اربعة يبقى ثلاثة فهي
الوصية تسقطها من جميع المال يبقى خمسة عشر للبنين لكل ابن خمسة ومنها الوصية بالتكملة
مع الوصية بالنصيب والجزء مما يبقى من المال • خمسة بنين واوصى لزيد بمثل نصيب احدهم
ولعمرو بتكملة ربع ماله بنصيب احدهم ولثالث بثلث ما يبقى بعد ذلك تاخذ ربع مال وتنقص
منه نصيبا فالباقي هو تكملة الربع تدفعه الى عمرو وتدفع النصيب الى زيد فانصرف الربع
الى الوصيتين يبقى ثلاثة ارباع المال تدفع منه واحدا الى الثالث يبقى ربعان يعدلان انصبا
البنين وهي خمسة تبسطها ارباعا وتقلب الاسم فالمال عشرون والنصيب اثنان تاخذ ربع
المال خمسة تدفع منها اثنين الى زيد وثلاثة الى عمرو يبقى خمسة عشر ثلثها خمسة للثالث
والباقي للبنين • ومنها الوصية بالتكملة مع الوصية بالنصيب والجزء مما يبقى من جزء من
المال • خمسة بنين اوصى لزيد بمثل نصيب احدهم ولعمرو بتكملة الربع بالنصيب ولثالث
بثلث ما يبقى من الثلث بعد الوصيتين تحتاج الى مال له ربع وثلث وللباقي من الثلث بعد اسقاط
الربع ثلث واقله ستة وثلاثون تاخذ ربعه وهو تسعة فتصرفها الى الوصية بالتكملة
الثلث
والنصيب واذا اسقطت تسعة من الثلاث يبقى ثلاثة تصرف منها واحدا الى الثالث يبقى
اثنان تزيدهما على ثلثي المال يبلغ ستة وعشرين تعدل انصبا الورثة وهي خمسة تبسطها
باجزاء ستة وثلاثين وتقلب الاسم فالمال مائة وثمانون والنصيب ستة وعشرون تاخذ ثلث
المال وهو ستون وتلقي منه ربعه وهو خمسة واربعون بالوصيتين الاوليين ستة وعشرين
بالوصية بالنصيب والباقي بالوصية الاخرى يبقى من الثلث خمسة عشر تصرف ثلثها الى الوصية
الثالثة يبقى عشرة تزيدها على ثلثي المال يبلغ مائة وثلاثين للبنين لكل ابن ستة وعشرون ومنها
الوصية بالتكملة مع الوصية بالنصيب مستثنى منه جزء مما يبقى من المال • اربعة بنين واوصى
لزيد بتكملة الثلث بنصيب احدهم ولعمرو بمثل نصيب احدهم الا خمس ما يبقى من المال تاخذ ثلث
المال وتصرفه اليهما بالنصيب والتكملة وتسترجع من النصيب خمس الباقي واجعل المال خمسة
عشر ليكون للباقي بعد الثلث خمس فالثلث المخرج بالنصيب والتكملة اذا خمسة تسترجع من
النصيب خمس الباقي وهو اثنان فالحاصل اثنا عشر جزءا من خمسة عشر جزءا من مال وذلك يعدل
انصبا الورثة وهي اربعة تبسطها باجزاء خمسة عشر وتقلب الاسم فالمال ستون والنصيب اثنا عشر

تاخذ ثلث المال وهو عشرون يلقي منه النصيب اثني عشر سقي ثمانية هي التكملة تدفعها الي زيد
ويسترجع من النصيب خمس الباقي وهو ثمانية سقي لعمرو اربعة فالوصيتان جميعا اثني عشر سقي
ثمانية واربعون للبنين لكل ابن اثني عشر **ومنها** الوصية بالتكملة مع الوصية بالنصيب مستثني
منه جزء مما سقي من جزء من المال • خمسة بنين واوصي لزيد بتكملة الربع بنصيب احدهم
ولعمرو بمثل نصيب احدهم الا ثلث ما سقي من الثلث بعد ذلك تحتاج الي مال له ربع وثلث وللباقي
من الثلث بعد اسقاط الربع ثلث واقله ستة وثلاثون تاخذ ربعه وهو تسعة فتصرفها الي
الوصيتين ويسترجع من النصيب ثلث ما سقي من ثلث المال وهو واحد ونزيده علي الباقي من الثلث
يبلغ اربعة نزيدها علي ثلثي المال يبلغ ثمانية وعشرين جزءا من ستة وثلاثين جزءا من مال وذلك
يعدل انصبا الورثة وهي خمسة نبسطها باجزاء ستة وثلاثين ونقلب الاسم فالمال مائة وثمانون
والنصيب ثمانية وعشرون سقي سبعة عشر هي التكملة ثم يلقي الربع من ثلث جميع المال وهو ستون
سقي خمسة عشر نسقط ثلثها من النصيب سقي لعمرو ثلاثة وعشرون والوصيتان معا اربعون
سقي مائة واربعون للبنين لكل ابن ثمانية وعشرون **فصل** في الوصية بالنصيب مستثني من
التكملة • ثلاثة بنين واوصي بمثل نصيب احدهم الا تكملة ثلث ماله بالنصيب تجعل ثلث المال دينارا
ودرهما وتجعل النصيب دينارا تدفعه الي الموصي له ويسترجع منه درهما لان التكملة درهم
سقي من الثلث درهمان نزيدهما علي الثلثين يبلغ دينارين واربعة دراهم تعدل انصبا الورثة
وهي ثلاثة دنانير يسقط المثل بالمثل سقي اربعة دراهم في معادلة دينار فنقلب الاسم ونقول
الدينار اربعة والدرهم واحد فالثلث خمسة والمال خمسة عشر تاخذ ثلث المال خمسة تدفع
منه الي الموصي له نصيبا وهو اربعة ويسترجع واحدا وهو التكملة سقي للموصي له ثلاثة تسقطها
من المال سقي اثني عشر لكل ابن اربعة **فصل** في الوصايا المتعرضة للجذور والكعاب •
الجذر كل مضروب في نفسه والحاصل من الضرب يسمي مالا ومجذورا ومربعا والكعب كل
ما ضرب في مثله ثم ضرب مبلغه فيه والحاصل من الضربين يسمي مكعبا فالواحد جذره وكعبه
الواحد • والاعداد ضربان احدهما ماله جذر صحيح ينطق به كالاربعة جذرها اثنان
والتسعة جذرها ثلاثة والمائة جذرها عشرة • والثاني ما ليس له جذر ينطق به وانما
يستخرج جذره بالتقريب كالعشرة والعشرين ويقال له الاصم وكذلك من الاعداد ماله كعب
ينطق به كالثمانية كعبها اثنان والسبعة والعشرين كعبها ثلاثة **ومنها** ما ليس له كعب ينطق به

كالعشرة

كالعشرة والمائة وانما يستخرج كعبه بالتقريب وقد يكون العدد منطوقا الجذر وكعبه
كالاربعة والستين جذرها ثمانية وكعبها اربعة وقد يكون اصم في الجذر دون الكعب كالسبعة
والعشرين او في الكعب دون الجذر كالاربعة والتسعة او فيهما كالعشرة • اذا عرف
ذلك فنعرض الوصية للجذر والكعب بعرض من وجوه **منها** الوصية لجذر المال قال الاستاذ
ابو منصور يفرض المسالة من عدد مجذور اذا اسقط منه جذره انقسم الباقي صحيحا علي
سهام الورثة فاذا اوصي لجذر ماله وله ثلاثة بنين فان جعلت المال تسعة فللموصي له ثلاثة
والباقي للبنين لكل ابن سهمان وان جعلته ستة عشر فللموصي له اربعة والباقي للبنين لكل
ابن اربعة • ولو اوصي بكعب ماله والورثة هؤلا جعل المال عددا مكعبا اذا اسقط منه
كعبه انقسم الباقي علي سهام الورثة بلا كسر فان جعلت المال ثمانية فاثنان للموصي له والباقي
للبنين وان جعلته سبعة وعشرين فثلاثة للموصي له والباقي للبنين **هذا** كلام الاستاذ
وبحث الامام من ارسال الكلام هكذا الاستحالة ان يكون الامر في ذلك علي التخيير والفرض
كيف شا الفارض فان الاقدار تختلف باختلاف العدد المفروض فاذا كان المال تسعة
فالجذر ثلاثة واذا كان ستة عشر فالجذر اربعة وفيه اشكال اخر وهو ان كل عدد
مجذور الا ان من الاعداد ما ينطق بجذره **ومنها ما لا** ينطق كما سبق وليس في اللفظ
الا جذر المال فلم حمل علي مجذور صحيح ولم شرط ان ينقسم الباقي صحيحا علي الورثة فاذا كلام
الاستاذ علي ما ذكره الامام محمول علي ما اذا قيد الموصي وصيته بما يقتضي الحمل علي عدد
معين من الاعداد المجذورة فاذا قال نزلوا مالي علي اول مجذور صحيح اذا طرح جذره
انقسم الباقي علي سهام ورثتي بلا كسر تعين الحمل في الصورة المذكورة علي تسعة وكانت الوصية
بثلث المال وان عين مرتبة اخري تعينت قال الامام فان اطلق الوصية بالجذر ولم يقيد بشي
من ذلك لكن اراد بالجذر ما يريده الحساب فان كان ماله مقدرا بكيل او وزن او ذرع
كالارض او عد كالجوز نزل عليه ثم ان كان جذره مما ينطق به فذاك والا فالقدر المتيقن
يسلم للموصي له والقدر المشكوك فيه يفصل امره بالتراضي وان لم يكن المال مقدرا بشي من
ذلك كعبد وجارية تقوم وندفع جذر القيمة الي الموصي له **ومنها** الوصية بجذر النصيب
فلو اوصي وله ثلاثة بنين بجذر نصيب احدهم قال الاستاذ نجعل نصيب كل ابن عددا مجذورا
ثم نجمع انصبا البنين ونزيد عليها جذر نصيب احدهم فما بلغ صحت منه القسمة فان جعلنا النصيب

كل ابن واحدًا فالانصبا وهم ثلاثه يزيد عليها واحدًا فبلغ اربعة تصح منها القسمة وان جعلنا
النصيب اربعة فالانصبا وهم اثنى عشر تزيد عليها اثنين فبلغ اربعة عشر تصح منها القسمة ولو
اوصى بجذر نصيب احدهم وفرضنا النصيب اربعة فالانصبا وهم اثنى عشر تزيد عليها جذري
النصيب فبلغ ستة عشر منها تصح القسمة ولو اوصى بكعب نصيب احدهم جعلنا النصيب
مكعبًا وجمعنا الانصبا وزدنا عليها كعب نصيب قال الامام ولكن هذا الجواب فيما اذا
تقيدت الوصية كما ذكرنا او فيما اذا قال السائل كيف يصور عددًا تصح منه الوصية وللارث
فيجاب بانه يمكن فيه وجوه **منها** كيت وكيت اما اذا اطلق الوصية بجذر النصيب فذكر
فيه احتمالين اظهرهما انه ينظر الى حصة ابن من التركة فيوخذ جذره مطلقًا به او اصم
كما ذكرنا في جذر جميع المال فيزاد على مسالة الورثه والثاني انه ينظر في نصيب كل واحد من
سهام المسالة فيوخذ جذره ويزاد على مسالة الورثه وعلى هذا فنصيب كل ابن هنا واحد
فيزاد على السهام الثلاثه واحد ويصير الحكم كما لو اوصى بنصيب احدهم **ومنها** الوصية
بجذر النصيب وجذر المال معًا فلو اوصى وله ثلاثه بنين بجذر نصيب احدهم لزيد واوصى
لعمرو بجذر جميع المال فالمفهوم من كلام الاستاذ ان يقال اذا اثبت وصية زيد جذر نصيب
ابن فنصيب كل ابن مال ثم نجعل المال اموالًا لها جذر صحيحة فان شئت جعلتها اربعة اموال
فتكون وصية عمرو جذرين كما ان جذر اربعة من العدد اثنان فتكون الوصيتان ثلاثه
اجذار تسقطها من المال يبقى اربعة اموال الا ثلاثه اجذار تعدل انصبا الورثه وهي ثلاثه اموال
تجبر وتقابل فاربعة اموال تعدل ثلاثه اموال وثلاثه اجذار تسقط الجنس بالجنس فمال
يعدل ثلاثه اجذار فالجذر ثلاثه والمال تسعه وتقدير الكلام مال يعدل ثلاثه اجذاره
وحينئذ فالتركه سته وثلاثون لانها اربعة اموال ونصيب كل ابن تسعة فاخذ زيد جذر
النصيب وهو ثلاثه وعمرو جذر المال وهو سته يبقى سبعة وعشرون للبنين قال
الامام وهذه المسالة وضعية وطريق تطبيقها على الفقه ما سبق **ومنها** الوصية
بالجذر والنصيب فاذا اوصى وله ثلاثه بنين بمثل نصيب احدهم لزيد ولعمرو بجذر المال
يقدر كان البنين اربعة واوصى بجذر المال وحده وقد بان طريقه **ومنها** الوصية بالجذر او
النصيب مع استثنا الجذر منه **مثاله** اوصى وله ثلاثه بنين بثلث ماله الا جذر جميع المال
تدفع الى الموصى له ثلث المال ونسترجع جذرًا فيكون معك ثلثا مال وجذر يعدل انصبا الورثه

وهي

وهي ثلاثه فنجعل المال عددًا له ثلث صحيح بشرط ان ينقسم ثلثاه من يدًا عليه جذره على ثلاثة
وليكن ذلك سته وثلاثين فتدفع ثلثها الى الموصى له ونسترجع منه جذر المال وهو سته يبقى
عنده سته فقد اخذ ثلث المال الا جذر المال يبقى ثلاثون للبنين ولو اوصى بمثل نصيب
احدهم الا جذر جميع المال فخذ مالًا واسقط منه نصيبًا واسترجع من النصيب جذر
المال يبقى مال وجذر الا نصيبًا يعدل انصبا البنين فنجبر ونقابل فمال وجذر يعدل اربعة
انصبا فنجعل المال عددًا مجذورًا اذا زيد عليه جذره انقسم على اربعة وليكن سته عشر
اذا زيد عليه جذره كان عشرين اذا قسم على اربعة خرج من القسمة خمسة فاذا نقصت
من النصيب جذر المال يبقى واحد ندفعه الى الموصى له يبقى خمسة عشر للبنين ولو اوصى
بمثل نصيب احدهم الا جذر نصيب احدهم فالنصيب عدد مجذور فان جعلته اربعة
فالوصيه اثنان والانصبا اثنى عشر وجملة المال اربعة عشر اذا دفعت الى الموصى له اثنين
فقد اخذ مثل نصيب احدهم الا جذر نصيب احدهم وان جعلته تسعة فالانصبا سبعة
وعشرون والوصية سته **ومنها** الوصية بالجذور المضافة الى الجذور **مثاله**
ثلاثه بنين اوصى لزيد بجذر نصيب احدهم ولعمرو بجذر وصية زيد ولبكر بجذر وصية
عمرو فاجعل وصيه بكر ما شئت من الاعداد فان جعلته اثنين فوصية عمرو اربعة
ووصية زيد سته عشر ونصيب كل ابن مايتان وسته وخمسون فجملة المال سبعمايه
وتسعون **ومنها** الوصية الجامعة بين الجذر والتكملة **مثاله** اوصى بتكملة
ثلث ماله بجذر نصيب احدهم فجعل ثلث المال مالًا وجذرًا وندفع المال الى الموصى له يبقى جذره
تزيده على ثلثي المال فبلغ مالين وثلاثه اجذار وذلك يعدل انصبا البنين وهي ثلاثه اموال فتسقط
مالين بمالين يبقى ثلاثه اجذار في معادلة مال فالجذر ثلاثه والمال تسعه فثلث المال اثني عشر
والوصية تسعة تسقطها من المال يبقى سبعة وعشرون للبنين وقد اخذ الموصى له ثلث المال
الا جذر نصيب احدهم **فصل** في الوصايا المعترضه لمقدر من المال من درهم ودينار وغيرهما
منها الوصية بالنصيب وبدرهم **مثاله** اربعة بنين واوصى بمثل نصيب احدهم وبدرهم
قال الاستاذ اجعل التركة اي عدد شئت بعد ان يكون بحيث اذا عزلت منها درهمًا وقسمت
الباقي بين البنين والموصى له على خمسة كان النصيب الواحد مع الدرهم مثل ثلث التركة او اقل فان
جعلت التركة احد عشر درهمًا فاسقط منها درهمًا يبقى عشرة لكل واحد سهمان وان جعلها

ثلاثة عشر فاسقط درهمًا واقسم الباقي بينهم لخرج بالقسمة اثنان وخمسان فزد على الخارج
الدرهم المسقط تكون ثلاثة وخمسين للموصى له فان اردت زوال الكسر فاسقط الدرهم من
ثلاثة عشر واضرب الباقي في خمسة يبلغ ستين لكل ابن اثنى عشر وللموصى له مثل ذلك بزيادة درهم
واستدرك الامام فقال المدفوع الى الموصى له يختلف باختلاف الاعداد المفروضة والعدد
لا يحتمل التخيير بين القليل والكثير فليحمل ما قاله الحساب على مثل ما سبق في الفصل الماضي
اما اذا اطلق الوصية فينزل على ما يوجد في التركة نعزل منها درهمًا ثم نقسم الباقي بين البنين
والموصى له ثم ان انحصرت الوصية في الثلث نفذت والا فتعتبر الاجازة وهذا الاستدراك لا
بد منه في اكثر انواع الفصل **ومنها** الوصية بالنصيب مع استثناء درهم فاذا اوصى وله
اربعة بنين بمثل نصيب احدهم الا درهمًا فان جعلت للموصى له درهمين فاجعل لكل ابن ثلاثة
واجعل التركة احد عشر وان جعلت له ثلاثة فاجعل لكل ابن اربعة واجعل التركة خمسة عشر
ومنها الوصية بجزء شايع وبدرهم فاذا اوصى وله ثلاثة بنين بسدس ماله وبدرهم
فيخرج سدس التركة ودرهم ونقسم الباقي بين الورثة وبطريق الجبر تاخذ مالا وتسقط
منه سدسه ودرهمًا يبقى خمسة اسداس مال الا درهمًا يعدل ثلاثة انصبا فنجبر ونقابل
فخمسة اسداس المال يعدل ثلاثة انصبا ودرهمًا فتكمل اجزا المال بان نزيد عليها مثل خمسها
ونزيد على العديل خمسه فمال يعدل ثلاثة انصبا وثلاثة اخماس نصيب ودرهمًا وخمس
درهم فاضرب الانصبا الثلاثة واخماس النصيب في عدد يبلغ الحاصل منه مزيدًا عليه الدرهم
والخمس عددًا صحيحًا وذلك بان تضربها في ثلاثة فيحصل عشرة دراهم واربعة اخماس درهم
اذا زدت عليها الدرهم والخمس بلغ اثنى عشر درهمًا منها تصح القسمة لصاحب السدس والدرهم
ثلاثة ولكل ابن ثلاثة **ومنها الوصية** لجزء شايع مع استثناء درهم فاذا اوصى وله ثلاثة
بنين بسدس ماله الا درهمًا نأخذ مالا واسقط منه سدسه واسترجع من السدس درهمًا
فيحصل معك خمسة اسداس مال ودرهم يعدل ثلاثة انصبا فتكمل اجزا المال بان نزيد عليها
خمسها ونزيد الخمس على كل ما في المعادلة فمال ودرهم وخمس درهم يعدل ثلاثة انصبا وثلاثة
اخماس نصيب فنضرب هذه الانصبا والاخماس في عدد اذا نقص من الحاصل من الضرب درهم
وخمس كان الباقي عددًا صحيحًا وهو سبعة فاذا ضربت سبعة في ثلاثة وثلاثة اخماس حصل خمسة
وعشرون وخمس فاذا نقص منها درهم وخمس بقي اربعة وعشرون منها تصح المسألة للموصى له

سدسها نسترجع منه درهم يبقى احد وعشرون للبنين **ومنها الوصية** بالنصيب
والجزء وبدرهم او دراهم او مع استثناء درهم او دراهم **مثاله** خمسة بنين واوصى
لزيد بمثل نصيب احدهم ودرهم ولعمرو بثلث ما بقي من ثلثه ودرهم ناخذ ثلث مال ونسقط
منه نصيبًا ودرهمًا يبقى ثلث مال الا نصيبًا ودرهمًا نسقط لعمرو من هذا الباقي ثلثه
ودرهمًا يبقى تسعا مال الا ثلثي نصيب والا درهمًا وثلثي درهم نزيده على ثلثي المال يكون
ثمانية اتساع مال الا ثلثي نصيب والا درهمًا وثلثي درهم يعدل خمسة انصبا فنجبر ونقابل
ثمانية اتساع مال يعدل خمسة انصبا وثلثي نصيب ودرهمًا وثلثي درهم تكمل اجزا
المال بان نزيد عليها ثمنها ونزيد على كل ما في المعادلة ثمنه فمال يعدل ستة انصبا وثلاثة
اثمان نصيب ودرهمًا وسبعة اثمان درهم فنطلب عددًا اذا ضرب في ستة وثلاثة اثمان
يكون الحاصل منه مزيدًا عليه درهم وسبعة اثمان عددًا صحيحًا وهو ثلاثة اذا ضربتها
في ستة وثلاثة اثمان حصل تسعة عشر وثمن اذا زيد عليه درهم وسبعة اثمان كان احدًا
وعشرين منه القسمة والنصيب ثلاثة تضرب الانصبا في ثلاثة تاخذ ثلث المال وهو سبعة
تدفع منها الى زيد اربعة بالنصيب والدرهم يبقى ثلاثة تدفع ثلثها ودرهمًا الى عمرو
يبقى درهم نزيده على ثلثي المال يكون خمسة عشر للبنين الخمسة **مسألة** ستة بنين
اوصى لزيد بمثل نصيب احدهم ولعمرو بسدس ماله الا درهمًا ناخذ مالا ونسقط منه نصيبًا
لوصية زيد وسدسه الا درهمًا لوصية عمرو يبقى خمسة اسداس مال ودرهم الا نصيبًا
يعدل ستة انصبا فنجبر ونقابل ونكمل اجزا المال بزيادة خمسها ونزيد على ما في المعادلة
خمسه فمال ودرهم وخمس درهم يعدل ثمانية انصبا وخمسي نصيب فنضرب الانصبا
الثمانية والخمسين في عدد اذا نقص مما حصل من الضرب درهم وخمس كان الباقي عددًا
صحيحًا وهو ثلاثة اذا ضربتها في ثمانية وخمسين حصل خمسة وعشرون وخمس درهم
اذا نقص منه درهم وخمس بقي اربعة وعشرون منها القسمة والنصيب ثلاثة فنعطي عمرًا
السدس الا درهمًا وهو ثلاثة وزيدًا ثلاثة يبقى ثمانية عشر للبنين الستة **مسألة**
ابنان واوصى لزيد بمثل نصيب احدهما ولعمرو بنصف ما بقي من النصف وبدرهم والتركة
عشرون درهمًا ناخذ نصف التركة عشرة ونسقط منه نصيبًا لزيد يبقى عشرة الا نصيبًا
نسقط من هذا الباقي نصفه ودرهمًا لعمرو وهو ستة الا نصف نصيب يبقى من العشرة

اربعة الا نصف نصيب تزيدها على نصف المال يبلغ اربعة عشر درهمًا الا نصف نصيب تعدل
نصيبي الابن لجبر وتقابل فاربعة عشر تعدل نصيبين ونصف نصيب تبسطها انصافًا فالمال
ثمانية وعشرون والنصيب خمسة لتقسم المال على النصيب لتخرج من القسمة خمسة دراهم
وثلاثة اخماس درهم فهو النصيب تاخذ عشرة وتدفع الى زيد منها خمسة دراهم وثلاثة اخماس
درهم سوى اربعة دراهم وخمسان تدفع نصفها ودرهمًا آخر الى عمرو سوى من العشرة
درهم وخمس يزيده على العشرة الاخرى تكون احد عشر وخمسًا للابنين لكل ابن خمسة
دراهم وثلاثة اخماس درهم **فصل** في نوادر الفصول المتقدمة **مسلة** ثلاثة بنين
وبنت اوصى لزيد بمثل نصيب البنت وثلث ما اوصى به لعمرو ولعمرو بمثل نصيب احد البنين
وربع ما اوصى به لزيد فيجعل وصية زيد عددًا له ربع وليكن اربعة دنانير ووصية عمرو عددًا
له ثلث وليكن ثلاثة دراهم ونعلم انك اذا نقصت عن وصية زيد ثلث وصية عمرو وهو
درهم بقي اربعة دنانير الا درهمًا وذلك نصيب البنت لان جملة وصية زيد مثل نصيب
البنت وثلث وصية عمرو واذا نقصت من وصية عمرو ربع وصية زيد وهو دينار بقي
ثلاثة دراهم الا دينارًا وهو نصيب الابن واذا بان ان نصيب البنت اربعة دنانير الا
درهمًا ونصيب الابن ثلاثة دراهم الا دينارًا قابلت بين الجملتين وضعفت نصيب البنت
ليعادل نصيب الابن وضعفه ثمانية دنانير الا درهمين تعدل ثلاثة دراهم الا دينارًا
فيجبر كل واحد من الاستثنائين وتقابل فتسعة دنانير تقابل خمسة دراهم فالدينار
خمسة اسهم والدرهم تسعة اسهم وكانت وصية زيد اربعة دنانير فهي اذًا عشرون
ووصية عمرو ثلاثة دراهم فهي اذًا سبعة وعشرون ونصيب كل ابن اثنان وعشرون
لانه ثلاثة دراهم وهي سبعة وعشرون الا دينارًا وهو خمسة ونصيب البنت احد
عشر لانه اربعة دنانير وهي عشرون الا درهمًا وهو تسعة فوصية زيد مثل نصيب
البنت وهو احد عشر ومثل ثلث وصية عمرو وهو تسعة ووصية عمرو مثل نصيب ابن
وهو اثنان وعشرون ومثل ربع وصية زيد وهو خمسة **مسلة** ثلاثة بنين
واوصى بمثل نصيب احدهم الا ما انتقص من احدهم بالوصية فنقول لو لم تكن وصية لكان لكل
ابن ثلث المال وقد انتقص منه بالوصية شي فثلث المال نصيب وشي والمال كله ثلاثة انصبا وثلاثة
اشيا يعطي الموصى له نصيبًا الا شيا سوى نصيبان واربعة اشيا تعدل ثلاثة انصبا اسقط نصيبين

نصيبين

بنصيبين سوى نصيب تعدل اربعة اشيا والتركة ثلاثة انصبا وثلاثة اشيا فهي اذًا خمسة عشر
سهمًا والوصية نصيب الا شيا فهي ثلاثة اسهم سوى اثنى عشر سهمًا للبنين وقد اخذ الموصى له مثل
نصيب احدهم الا ما انتقص بالوصية وهو سهم من خمسة عشر لانه لولا الوصية لكان لكل واحد
منهم خمسة من خمسة عشر **مسلة** ثلاثة بنين واوصى لزيد بمثل نصيب احدهم الا الربع
ما بقي من ماله بعد الوصايا كلها ولعمرو بمثل نصيب احدهم الا الخمس ما بقي من ماله بعد الوصايا
وللثالث بمثل نصيب احدهم الا السدس ما بقي من ماله بعد الوصايا فنعلم ان الباقي من المال بعد
الوصايا كلها ثلاثة انصبا فوصية زيد نصيب الا ربع ثلاثة انصبا وهو ثلاثة ارباع نصيب سوى
وصيته بربع نصيب ووصية عمرو نصيب الا الخمس ثلاثة انصبا وهو ثلاثة اخماس نصيب
سوى وصيته بخمسي نصيب ووصية الثالث نصيب الا السدس ثلاثة انصبا وهو نصف نصيب
فجملة الوصايا ربع نصيب وخمسا نصيب ونصف نصيب فهي نصيب وثلاثة اجزا من عشرين
جزا من نصيب سوى مال الا نصيبًا وثلاثة اجزا من عشرين جزا من نصيب وذلك يعدل ثلاثة انصبا
فيجبر وتقابل فمال يعدل اربعة انصبا وثلاثة اجزا من عشرين جزا من نصيب فتبسطها باجزا
عشرين وتقلب الاسم فالمال ثلاثة وثمانون والنصيب عشرون فتلقى الوصايا كلها وهي ثلاثة
وعشرون سوى ستون للبنين ● ولزيد نصيب الا ربع ما بقي من المال بعد الوصايا وهي
خمسة عشر فله خمسة ولعمرو نصيب الا الخمس ما بقي بعد الوصايا وهو اثنا عشر فله ثمانية
وللثالث نصيب الا السدس ما بقي بعد الوصايا وهو عشرة فله عشرة **مسلة** خمسة بنين
واوصى بمثل نصيب احدهم الا السدس ما بقي من ماله بعد الوصية والا ثلث ما بقي من ثلثه بعد
الوصية فيجعل الوصية شيا والباقي انصبا الورثة فالمال شي وثلاثة انصبا فتسقط الوصية
وتاخذ سدس الباقي وهو نصف نصيب فتحفظه ثم تاخذ ثلث المال وهو نصيب وثلث شي
تسقط منه الوصية وهي شي سوى نصف نصيب الا ثلث شي تاخذ ثلثه وهو ثلث نصيب الا
تسع شي فتضمه الى نصف النصيب المحفوظ يصير خمسة اسداس نصيب الا تسع شي وهو
المستثنى من النصيب وتضمه الى الوصية وهي شي ليكمل النصيب فيبلغ خمسة اسداس نصيب
وسبعة اتساع شي وذلك يعدل نصيبًا اسقط خمسة اسداس نصيب بمثلها سوى سدس نصيب
في معادلة سبعة اتساع شي فالنصيب الكامل يعدل اربعة اشيا وثلثي شي تبسطها اثلاثا
وتقلب الاسم فالنصيب اربعة عشر والشي ثلاثة والمال كله خمسة واربعون لانه ثلاثة انصبا

وشي يلقي الوصيه من المال سبقي اثنان واربعون ناخذ سدسها سبعة ونحفظها ثم نلقي الوصية من ثلث المال ايضا وهو خمسة عشر سبقي اثنى عشر ناخذ ثلثها وهو اربعة ونضمها الي السبعة المحفوظة يبلغ احد عشر يلقيها من النصب سبقي ثلاثه **مسئلة** ثلاثه بنين وبنت واوصي لزيد مثل نصيب البنت الا ثلث ما اوصي لعمرو ولعمرو مثل نصيب احد البنين الا ربع ما اوصي به لزيد فنجعل وصية زيد عدد ذا له ربع وليكن اربعة دنانير ووصية عمرو عدد ذا له ثلث وليكن ثلاثه دراهم فاذا اخذت ثلث وصيه عمرو وضممته الي وصية زيد صار اربعة دنانير ودرهما وذلك مثل نصيب البنت فنصيب كل ابن ضعفه وهو ثمانيه دنانير ودرهمان واذا اسقطت من ذلك ربع وصية زيد وهو دينار بقي سبعة دنانير ودرهمان وهي وصية عمرو تقابل بها الدراهم الدراهم التي جعلناها وصية اولا نسقط درهمين بمثلها سبقي سبعة دنانير في مقابلة درهم واحد فالدينار واحد والدرهم سبعة كانت وصية زيد اربعة دنانير فهي اذا اربعة وكانت وصية عمرو ثلاثه دراهم فهي اذا احد وعشرون ونصيب البنت اربعة دنانير ودرهم فهو احد عشر ونصيب كل ابن اثنان وعشرون فما اخذه زيد مثل نصيب البنت الا ثلث وصية عمرو وما اخذه عمرو مثل نصيب ابن الا ربع وصية زيد **مسئلة** ابن وبنت واوصي بوصيه اذا زدت عليها اربعة دراهم كانت مثل نصيب البنت واذا زدت عليها تسعة كانت مثل نصيب الابن فاجعل نصيب البنت شيا واربعة دراهم ونصيب الابن شيا وتسعة دراهم ثم تضعف نصيب البنت يصير شيين وثمانيه دراهم وذلك يعدل نصيب الابن فتسقط شيا بشي وثمانيه دراهم بثمانيه سبقي شي يعدل درهما وهو الوصيه فاذا زدت درهما علي الاربعة صارت خمسة وهي نصيب البنت واذا زدت درهما علي التسعة صارت عشرة وهي نصيب الابن وجملة التركه سته عشر **مسئلة** ابنان وبنت واوصي لكل واحد من زيد وعمرو بوصية اذا زدت علي وصية زيد اربعة دراهم كانت مثل نصيب البنت واذا زدت علي وصيه عمرو تسعة دراهم كانت مثل نصيب ابن والوصيتان معا عشرون كم كانت التركة وكم الانصبا وكل وصية فاجعل نصيب البنت شيا يكون نصيب الابن شيين ويكون وصية زيد شيا الا اربعة دراهم ووصية عمرو شيين الا تسعه فالوصيتان ثلاثه اشيا الا ثلاثه عشر درهما وذلك يعدل عشرين درهما فنجبر ونقابل فثلاثه اشيا تعدل ثلاثه وثلاثين فيكون الشي احد عشر فهو نصيب البنت ونصيب كل ابن اثنان وعشرون فاذا نقصت من احد عشر اربعة بقي سبعة

فهي

فهي وصية زيد واذا نقصت من اثنين وعشرين تسعة بقي ثلاثه عشر فهي وصية عمرو فالوصيتان معا عشرون والتركه خمسة وسبعون **مسئلة** ثلاثه بنين فاوصي لزيد وعمرو وبكر بوصايا هي مثل نصيب ابن ووصية زيد وعمرو معا اكثر من وصية بكر بثلاثه دراهم ووصية عمرو وبكر معا اكثر من وصية زيد بسبعة دراهم ووصية زيد وبكر معا اكثر من وصية عمرو باثني عشر درهما كم التركه وكم كل وصية فاجعل نصيب كل ابن شيا تكون الوصايا كلها شيا اسقط منه فضل وصية زيد وعمرو علي وصية بكر وهو ثلاثه دراهم سبقي شي الا ثلاثه دراهم ناخذ نصفه وهو نصف شي الا درهما ونصفا هو وصية بكر ثم تسقط منه فضل وصيه عمرو وبكر علي وصية زيد وهو سبعة سبقي شي الا سبعة دراهم ناخذ نصفه وهو نصف شي الا ثلاثه دراهم ونصف درهم فهو وصية زيد ثم تسقط منه فضل وصية زيد وبكر علي وصية عمرو وهو اثنى عشر سبقي شي الا اثنى عشر ناخذ نصفه وهو نصف شي الا سته فهي وصيه عمرو وجميعها عند الضم شي ونصف شي الا احد عشر درهما وذلك يعدل شيا فنجبر ونقابل فشي ونصف شي يعدل شيا واحد عشر فتسقط الشي بالشي فالنصف يعدل احد عشر والشي الكامل يعدل اثنين وعشرين فعرفت ان نصيب كل ابن اثنان وعشرون وكذلك جميع الوصايا فاذا اردت معرفة كل وصيه فاسقط من مبلغ الجميع فضل وصيتي زيد وعمرو علي وصية بكر وهو ثلاثه سبقي تسعة عشر ناخذ نصفها وهو تسعة ونصف فهي وصية بكر ثم اسقط منه فضل وصيتي عمرو وبكر علي وصية زيد وهو سبعة سبقي خمسة عشر ناخذ نصفها وهو سبعة ونصف فهي وصية زيد ثم اسقط منه فضل وصيتي زيد وبكر علي وصية عمرو وهو اثنا عشر سبقي عشرة ناخذ نصفها خمسة فهي وصية عمرو وجملتها اثنان وعشرون ● ولما كانت الوصايا في هذه الصورة ثلاثا وكانت كل اثنتين منها تفضل الثالثه بعدد كانت كل مفضولة نصف الباقي من جملة الوصايا بعد اسقاط الفضل ● ولو كانت الوصايا اربعا وكل ثلاث تفضل الرابعة بعدد كانت المفضولة ثلث الباقي من جملة الوصايا بعد اسقاط الفضل ● ولو كانت خمسا وكل اربع منها تفضل الخامسة بعدد كانت المفضوله ربع الباقي من جملة الوصايا بعد اسقاط الفضل وعلي هذا القياس ● **مسئلة** ابنان واوصي لزيد بمثل نصيب احدهما ولعمرو بثلث ما سبقي من النصف وبدرهم وترك ثلاثين درهما فنجعل الوصيتين شيا وبقيه من التركة سبقي ثلاثون درهما الا شيا لكل ابن خمسة عشر الا

بيان زيد

نصف شي فهو النصيب ثم تاخذ نصف المال وهو خمسة عشر وتسقط منه نصيبا وهو خمسة
عشر الا نصف شي يبقى نصف شي تاخذ لعمرو ثلثه وهو سدس شي وتضم اليه درهما فالوصيتان
معا ستة عشر الا ثلث شي وذلك يعدل شيا تجبر وتقابل ستة عشر درهما تعدل شيا
وثلث شي فالشي يعدل اثنى عشر درهما وهي جملة الوصيتين يبقى ثمانية عشر للابنين تاخذ
نصف المال وهو خمسة عشر درهما تسقط منه نصيبا وهو تسعة تدفعه الى زيد يبقى
ستة تاخذ ثلثها ودرهما لعمرو يبقى ثلاثة تزيدها على النصف الاخر تصير ثمانية عشر لكل
ابن تسعة

الطرف الرابع في المسائل

الدورية من سائر التصرفات
الشرعية ولنوردها على ترتيب ابوابها في الفقه فمنها البيع وقد ذكرنا في تفريق
الصفقة مسائل منه منها باع مريض قفيزا جيدا قيمته عشرون بقفيز قيمته عشرة
وذكرنا ان هذا البيع باطل في قول تبطل المحاباة التي تضمنه وفي قول يصح البيع في بعض القفيز
ببعض القفيز واستخرجنا بالجبر ان ذلك البعض هو الثلثان ● ولو باع كرا قيمته خمسون
بكر قيمته ثلثون وله سواه عشرة دراهم صح البيع في جميع الكر لانه رجع اليه ثلثون
وعنده عشرة يبقى لورثته اربعون ولم تحاب الا بعشرين ● ولو كانت قيمة كر المريض
خمسين والذي يقابله خمسة عشر وله عشرة فنقول صح البيع في شي من الكر الجيد وقابله
من الثمن ثلاثة اعشار ذلك الشي فبقيت المحاباة سبعة اعشار شي ومع الورثة عشرة دراهم
وهي عشر اكرار فيجتمع معهم كر وعشر اكرار الا سبعة اعشار شي وذلك يعدل ضعف المحاباة
وهي شي واربعة اعشار شي لان المحاباة سبعة اعشار شي فنجبر ونقابل فكر وعشر اكرار يعدل
شيين وعشر شي فبسطها اعشارا ونقلب الاسم فيكون الكر واحدا وعشرين والشي اثنى
عشر فيصح البيع في اثنى عشر جزءا من احد وعشرين جزءا من الكر وذلك اربعة اسباعه باربعة
اسباع الكر الردي وهي بالقيمة ثلاثة اعشار المبيع من الجيد فنجعل الكر عددا له سبع وعشر
واقله سبعون فيصح البيع في اربعة اسباعه وهي اربعون ثلاثة اعشار الاربعين وهي
اثنا عشر فبقيت المحاباة ثمانية وعشرين ومع الورثة مما بطل البيع فيه ثلاثون وعشرا
كر وهما اربعة عشر باجزاء السبعين فيجتمع معهم ستة وخمسون ضعف المحاباة وبطريق
النسبة والتقدير نقول ثلثا الكر والعشرة المتروكة عشرون والمحاباة خمسة وثلاثين
والعشرون اربعة اسباع الخمسة والثلاثين فيصح البيع في اربعة اسباع الكر

مسألة

باع كرا قيمته مائة بكر قيمته خمسون وعليه عشرة دراهم دينا فيحط العشرة من ماله فيقدر
كانه لا يملك الا تسعين وثلثها ثلاثون والمحاباة بخمسين والثلاثون ثلاثة اخماس الخمسين
فيصح البيع في ثلاثة اخماس الجيد بثلاثة اخماس الردي فيخرج من ملكه ستون ويعود اليه
ثلاثون ويبقى مما بطل فيه ثلاثون وذلك ضعف المحاباة فرع اذا كان على المريض دين
وله مال سوى ما باع فقابل الدين بالتركة فان تساويا فكانه لا دين ولا تركة وان زاد احدهما
اعتبرنا الزايد على ما ذكرناه فرع هذا المذكور هو في بيع الجنس بجنسه الربوي فلو باع
كر حنطة قيمته عشرون بكر شعير قيمته عشرة فان قلنا يصح البيع في البعض بقسطه من
الثمن فهو كبيع الحنطة الجيدة بالردية فيصح البيع في ثلثي الحنطة بثلثي الشعير وان قلنا يصح
فيما احتمله الثلث وفيما يوازي الثمن بجميع الثمن صح البيع في خمسة اسداس الحنطة بجميع
الشعير لانه يصح في قدر الثلث وفيما يوازي الشعير بالقيمة وهو النصف ولا باس بالمفاضلة
في الكيل فصل في بيع المريض بالمحاباة مع حدوث زيادة او نقص اما الزيادة فالاعتبار
في القدر الذي يصح فيه البيع بيوم البيع وزيادته للمشتري غير محسوبة عليه والاعتبار
في القدر الذي يبطل فيه البيع ويبقى للورثة بيوم الموت ولا فرق بين ان تكون الزيادة بمجرد
ارتفاع السوق او بصفة تزيد في القيمة فاذا باع عبدا قيمته عشرون بعشرة ثم بلغت
قيمته اربعين وصححنا البيع في بعضه على ما بيناه في تفريق الصفقة فان صححناه في بعضه
بكل الثمن فللمشتري بالعشرة نصف العبد وهي قيمته يوم الشرى يبقى نصف العبد وقيمته
يوم الموت عشرون تضمه الى الثمن يبلغ ثلاثين فله من ذلك شي بالمحاباة وشي يتبع المحاباة
بسبب زيادة القيمة غير محسوب عليه يبقى ثلاثون درهما الا شيين يعدل ضعف المحاباة
وهو شيان فنجبر ونقابل فثلاثون درهما تعدل اربعة اشيا فالشي ربع الثلاثين وهو
سبعة دراهم ونصف وهذا ما يجوز التبرع فيه وهو ثلاثة اثمان العبد يوم البيع نضم
الى النصف الذي ملكه المشتري بالثمن فيحصل له بالثمن والتبرع سبعة اثمان العبد يبقى للورثة
ثمنه وهو خمسة يوم الموت والثمن وهو عشرة وهما ضعف المحاباة ● وان صححنا البيع في
بعضه بقسطه من الثمن فنقول يصح البيع في شي من العبد بنصف شي من الثمن ويكون المحاباة
بنصف شي ويبطل البيع في عبد الا شيا وقيمته عند الموت اربعون درهما الا شيين وانما
استثنينا شيين لان الاستثناء يزيد بحسب زيادة المستثنى منه فنضم اليه الثمن وهو نصف

شي يبقى اربعون الا شيا ونصف شي وذلك يعدل ضعف المحاباة وهي شي نجبر ونقابل فاربعون
تعدل شيين ونصف شي فالشي خمسا الاربعين وهما ستة عشر وهي اربعة اخماس العبد يوم
البيع فللمشتري اربعة اخماس العبد باربعة اخماس الثمن وهي ثمانية فتكون المحاباة بثمانية
وللورثة اربعة اخماس الثمن وهي ثمانية وخمس العبد وقيمته يوم الموت ثمانية فالمبلغ ستة
عشر ضعف المحاباة ولا اعتبار بالزيادة الحادثة بعد موت المريض بل وجودها كعدمها
واما النقص فاما ان حدث في يد المشتري واما في يد البايع المريض **القسم الاول**
اذا حدث النقص في يد المشتري فاما ان حدث قبل موت البايع واما بعده فالحالة الاولى
مثالها ان يبيع عبدا قيمته عشرون بعشرة ثم تعود قيمته الى عشرة ثم يموت البايع فان
صححنا البيع في بعض العبد بجميع الثمن قلنا ملك المشتري نصف العبد بالعشرة ونضم نصفه
الاخر يوم الموت وهو خمسة الى الثمن يبلغ خمسة عشر للمشتري شي من ذلك بالمحاباة وذلك
الشي محسوب عليه بسببين لان النقص بالقسط محسوب على المتبرع عليه يبقى للورثة خمسة عشر
الا شيا يعدل ضعف المحسوب عليه من المحاباة وهو اربعة اشيا نجبر ونقابل فخمسة عشر
تعدل خمسة اشيا فالشي ثلاثة وهي ثلاثة اعشار العبد يوم الموت واذا انضم اليها النصف
الذي ملكه بالثمن وهو خمسة يوم الموت كان المبلغ ثمانية وهي اربعة اخماس العبد يوم الموت
فيصح البيع في اربعة اخماس العبد وهو ستة عشر بجميع الثمن وهو عشرة يبقى التبرع ستة وللورثة
خمس العبد وهو درهمان والثمن وهو عشرة فالجملة اثنا عشر ضعف المحاباة وان صححنا
البيع في بعضه بالقسط قلنا يصح البيع في شي من العبد بنصف شي من الثمن ويبطل في عبد ناقص
بشي وقيمته يوم الموت عشرة الا نصف شي ننضم الحاصل من الثمن وهو نصف شي اليه تكون
عشرة دراهم بلا استثنا وهي تعدل ضعف المحاباة وهو شي فالشي عشرة دراهم وهي نصف
العبد يوم البيع فيصح البيع في نصفه وهو عشرة بنصف الثمن وهو خمسة فالمحاباة بخمسة
دراهم وللورثة نصف العبد يوم الموت وهو خمسة ونصف الثمن وهو خمسة وجملتهما ضعف
المحاباة وفقه هذه الحالة ان ما صح فيه العبد فحصته من النقص محسوبة على المشتري لانه مضمون
عليه بالقبض وما بطل فيه البيع فحصته من النقص غير مضمونة على المشتري لانه امانة في يده
لانه لم يتعد باثبات اليد عليه ولا بقبضه لمنفعة نفسه • واستدرك امام الحرمين فقال
ان كان النقص بانخفاض السوق فهذا صحيح لان نقص السوق لا يضمن باليد مع بقاء العين وان كان

النقص

النقص في نفس العبد فيحتمل ان يقال انه مضمون على المشتري لانه مقبوض على حكم البيع حتى
لو برا المريض كان البيع لازما في الجميع فعلى هذا يصير المشتري غارما القدر من النقصان مع الثمن
ويختلف القدر الخارج بالحساب **الحالة الثانية** ان حدث النقص بعد موت البايع
فظاهر ما ذكره الاستاذ ابو منصور انه كما لو حدث قبل الموت حتى يكون القدر المبيع هنا
كالقدر المبيع فيما اذا حدث قبل موته قال الامام وهذا خطا ان اراد هذا الظاهر لان
النظر في التركة وحساب الثلث والثلثين الى حالة الموت ولا معنى لاعتبار النقص بعده
كما لا تعتبر الزيادة **القسم الثاني** اذا حدث النقص في يد البايع بان باع مريض
عبدا يساوي عشرين بعشرة ولم يسلمه حتى عادت قيمته الى عشرة ذكر الاستاذ انه يصح
البيع في جميعه لان التبرع انما يتم بالتسليم وقد بان قبل التسليم انه لا تبرع قال وكذا لو عادت
قيمته الى خمسة عشر لان التبرع يكون بخمسة والثلث واف بها واعترض الامام بان التبرع
الواقع في ضمن البيع لا يتوقف نفوذه واستقبال الملك فيه على التسليم فوجب ان ينظر الى وقت
استقبال الملك وان لا يفرق بين النقص قبل القبض وبعده وهذه الاعتراضات بينة •
فرع الحادث في يد المشتري ان كان بانخفاض السوق لم يدفع خيار المشتري بتبعيض
الصفقة عليه وان كان لمعنى في نفس المبيع فقد شبهوه بالعيب الحادث مع الاطلاع على العيب
القديم **فصل** في محاباة المشتري تعتبر من الثلث كمحاباة البايع فاذا اشترى مريض
عبدا قيمته عشرة بعشرين لا يملك غيرها فثلث ماله ستة وثلثان والمحاباة عشرة والستة
والثلثان ثلثا العشرة فيصح الشرا في ثلثي العبد وهو ستة وثلثان بثلثي الثمن وهو ثلاثة عشر
وثلث يبقى مع الورثة ثلث الثمن وهو ستة وثلثان وثلثا العبد وهو ستة وثلثان وذلك
ضعف المحاباة • هذا ان اجاز البايع البيع وله ان يفسخ ويسترد العبد لتبعيض الصفقة
عليه • ولو اشترى عبدا قيمته عشرة بعشرين فزادت قيمة العبد في يده او في يد البايع
فصارت خمسة عشر فقد زادت خمسة في تركته فان قلنا يصح الشرى في بعض ما جاء فيه
بجميع ما يقابله فنضم الخمسة الزايدة الى الثمن فيصير جميع التركة خمسة وعشرين وثلثها
ثمانية وثلث فيقال للبايع ثلث ماله ثمانية وثلث وقد حاباك بعشرة فاما ان تفسخ البيع
وتسترد العبد واما ان ترد ما زاد على الثلث وهو درهم وثلثان فان رد دفع الورثة
العبد وقيمته يوم الموت خمسة عشر ومعهم درهم وثلثان والجملة ضعف المحاباة وان

قلنا يصح الشري في بعضه بعوض ما يقابله فلنا يصح الشري في شي من العبد بشيين من الثمن فتكون
المحاباة بشي بقي عشرون درهما الا شيين نضم اليها المشتري من العبد وكان شيا فصار
شيا ونصف شي يبلغ عشرين الا نصف شي وذلك يعدل ضعف المحاباة وهو شيان فنجبر
ونقابل فالعشرون تعدل شيين ونصف شي فالشي ثمانية وهي خمسا العشرين واربعة اخماس
العبد فيصح البيع في اربعة اخماس العبد وهي ثمانية باربعة اخماس الثمن وهي ستة عشر فيكون
محاباة المشتري بثمانية ويبقى للورثة خمس الثمن وهو اربعة واربعة اخماس العبد وهي اثنى عشر
يوم الموت فالجملة ستة عشر ضعف المحاباة ● ولو اشتري كما ذكرنا ثم نقص العبد في يد المريض
فعادت قيمته الي خمسة فان قلنا بالاول من القولين وقد كانت تركته عشرين وصارت
بالاخرة خمسة عشر وثلثها خمسة فيقال للبايع اما ان ترد علي الورثة خمسة ليكون معهم العبد
وهو خمسة والدراهم الخمسة فيكون لهم ضعف الخمسة واما ان تفسخ البيع وترد الثمن
بتمامه وتسترد العبد ناقصا ولا ضمان علي المشتري وان قلنا بالتقسيط قال الاستاذ
ابو منصور يضمن المشتري قسط ما بطل فيه البيع من النقصان ويقضى ذلك من التركة كدين
يلزم قضاؤه قال الامام وهذا رجوع الي ما قدمناه ان الماخوذ علي انه مبيع يكون مضمونا عليه
ومناقض لما ذكره الاستاذ ان ما لا يصح فيه البيع امانة في يد المشتري ● ثم حسابه ان
يقال صح الشري في شي من العبد بشيين من الثمن وبطل في عبد ناقص بشي وقيمته بالتراجع خمسة
دراهم الا نصف شي فيقص القدر الذي نقص من التركة فيبقى خمسة عشر درهما الا شيا
ونصف شي نضم اليه الشي المشتري من العبد وقد رجع الي نصف فيكون الحاصل خمسة عشر
درهما الا شيا يعدل ضعف المحاباة وهو شيان فنجبر ونقابل الخمسة عشر تعدل ثلاثة اشيا
فالشي ثلث الخمسة عشر وهو نصف العبد فيصح الشري في نصف العبد بنصف الثمن فيكون
المحاباة بخمسة ويبقى للورثة نصف الثمن وهو عشرة ونصف العبد وهو اثنان ونصف يسقط
من المبلغ قسط ما بطل العقد فيه من النقصان وهو اثنان ونصف يبقى في ايديهم عشرة ضعف
المحاباة **فرع** اشتري مريض عبدا يساوي عشرة بعشرين وله ثلاثون درهما وقبض
العبد واعتقه فالمحاباة بعشرة وهي ثلث ماله قال ابن الحداد ان كان ذلك قبل توفير الثمن
علي البايع نفذ العتق وبطلت المحاباة والبايع ياخذ قدر قيمة العبد بلا زيادة لان المحاباة في
الشري كالهبة فاذا لم تكن مقبوضة حتي جا ما هو اقوى منها وهو العتق ابطلها وان كان بعد توفير

الثمن بطل العتق لان المحاباة المقبوضة استغرقت الثلث قال الشيخ ابو علي قد اكثر ابن
الحداد التبجح بهذه المسألة وهو غالط فيها عند الاصحاب كلهم وقالوا لا فرق في المحاباة بين
ان تكون مقبوضة او لا تكون لانها متعلقة بالمعاوضة والمعاوضات تلزم بنفس العقد
ولهذا لا يتمكن الواهب من ابطال الهبة قبل القبض ولا يتمكن من ابطال المحاباة والحكم في الحالتين
تصحيح المحاباة المتقدمة وابطال العتق المتاخر قال واما قوله ياخذ البايع قيمة العبد
بلا زيادة فهذا لا يجوز ان يلزم ويكلف به لانه لم يبذل ملكه الا بعشرين لكن يتخير بين ما
ذكره وبين ان يفسخ البيع ويبطل العتق **فرع** باع مريض قفيز حنطة قيمته خمسة عشر
لا جنبي بقفيز قيمته خمسة فمات اخوه قبله وخلف بنتا واخاه البايع ثم مات البايع ولا مال
لهما سوي القفيزين صح البيع في شي من القفيز الجيد ويرجع بالعوض ثلث شي يبقى معه قفيز الا
ثلث شي فالمحاباة بثلثي شي ويحصل مع المشتري شي من القفيز الجيد والباقي من قفيزه وهو قيمة
القفيز الجيد ثلث قفيز الا ثلث شي فهما معا ثلث قفيز وثلثا شي يرجع نصفه بالارث الي البايع
وهو سدس قفيز وثلث شي فتزيده علي ما كان للبايع فالمبلغ قفيز وسدس قفيز الا ثلث شي وهذا
يعدل ضعف المحاباة وهو شي وثلث شي فنجبر ونقابل قفيز وسدس قفيز يعدل شيا وثلثي شي
فنبسطهما اسداسا ونقلب الاسم فالقفيز عشرة والشي سبعة فيصح البيع في سبعة اعشار
الجيد وهي عشرة ونصف بسبعة اعشار الردي يبقى مع البايع من قفيزه اربعة ونصف
وقد اخذ بالعوض ثلاثة دراهم ونصفا فالمجموع ثمانية وللمشتري من قفيزه درهم ونصف
ومن القفيز الجيد عشرة ونصف فيكون اثنى عشر درهما يرجع نصفه الي البايع وهو ستة يبلغ
ما عنده اربعة عشر وهو ضعف المحاباة ● ولو كان القفيز الردي نصف قيمة الجيد والجيد
يساوي عشرين صح البيع في الجميع لانه يكون المحاباة بعشرة يبقى عنده عشرة ويرجع اليه بالارث
عشرة **فرع** باع مريض عبدا يساوي عشرين بعشرة فاكتسب العبد عشرين في يد البايع او
في يد المشتري ثم مات المريض فان ترك عشرة سوي ثمن العبد نفذ البيع في جميع العبد وكان
الكسب للمشتري وان لم يملك شيا اخر بطل البيع في بعض العبد لان المحاباة لم تخرج من الثلث ثم
حكي الامام عن الاستاذ ان جميع الكسب للمشتري لانه حصل في ملكه ثم عرض الفسخ والرد كاطلاع
المشتري علي عيب قديم فانه يرد ويبقي له الكسب قال وهذا زلل عظيم بل الوجه القطع بان الكسب
يتبعض بتبعض العبد كما في العتق وليس هذا فسخا وردا للبيع في بعض العبد بل تبين صحة البيع وحصول

البيع خ

الملك للمشتري في بعض العبد دون بعضه وهذا حق لكن الاستاذ لم ينقل هذا عن نفسه حتي يشنع عليه وانما نقله عن ابن سريج واكثر الاصحاب ثم حكي عن بعضهم ان الكسب كالزيادة الحادثة في قيمته وعلي هذا فحكمة التبعيض كالزيادة ● ولو اشتري المريض قيمته عشرة بعشرين فاكتسب فالكسب كالزيادة في القيمة لان التركة تزداد به وحكم الزيادة ما سبق **فرع** اشتري مريض عبدا بعشرة وترك سواه عشرين واوصي لزيد بعشرة ثم وجد بالعبد عيبا ينقصه خمسة فاختار امساكه جاز وكانه حاباه بخمسة والمحاباة مقدمة علي الوصية وللموصي له باقي الثلث وهو خمسة وان وجد الورثة العبد معيبا وامسكوه فلزيد العشرة وما نقص بالعيب كانهم اتلفوه لانهم لو شاوا الفسخوا واستردوا الثمن ● ولو اشتري عبدا بثلاثين فاعتقه وخلف ستين درهما ثم وجد الورثة به عيبا ينقصه خمسة دراهم رجعوا علي البايع بالارش ● ولو وهبه واقبضه لم يرجعوا به لانه ربما عاد اليهم فهو دونه هذا جواب الاستاذ وفيه وجه مشروح في موضعه ولم لم يحلف عن العبد وكان قد اعتقه عتق منه خمساه وهو عشرة دراهم ويرجع الورثة بالارش وهو خمسة علي البايع ولهم مع ذلك ثلاثة اخماس العبد وهي خمسة عشر فيكون عشرين ضعف المحاباة قال الاستاذ وللبايع ان ياخذ ثلاثة اخماس العبد ويرد ثلاثة اخماس الثمن ويغرم ارش خمسيه وهو درهمان ولو كان قد وهبه واقبضه بدل الاعتاق فالخمسة الناقصة تحسب من الثلث لان المريض هو الذي فوت الرجوع بالارش بما انشا من الهبة وللموهوب له خمسة وهو خمسة وللورثة اربعة اخماسه وهي عشرون **فرع** ترك عبدا قيمته ثلاثون واوصي ببيعه لزيد بعشرة فلث ماله عشرة واوصي بالمحاباة بعشرين فان لم يجز الورثة بيع منه علي قول ثلثا العبد بجميع العشرة يحصل له المحاباة بقدر الثلث وللورثة ضعفه وعلي قول التقسيط باع منه نصف العبد بنصف الثمن ● ولو اوصي مع ذلك بثلث ماله لعمرو فالثلث بينهما علي ثلاثة لزيد سهمان ولعمرو سهم **فصل** ومن التصرفات الدورية السلم فاذا اسلم مريض عشرة في قدر من الحنطة موجلا يساوي عشرة ومات قبل حلول الاجل فللوارث الخيار فان اجاز فالسلم بحاله وان قالوا لا نرضي بالاجل في محل حقنا وهو الثلثان فلهم ذلك كما ذكرنا في بيع الاعيان بثمن موجل وحينيذ فللمسلم اليه بالخيار ان شا فسخ السلم ورد راس المال بتمامه وان شا رد ثلثي راس المال وفسخ العقد في الثلثين وبقي الثلث عليه موجلا وان شا عجل ثلثي ما عليه وبقي الثلث عليه موجلا وايهما اختار

سقط

ان شاء الله تعالى

سقط حق الورثة من الفسخ ● ولو اسلم عشرة في قدر يساوي ثلاثين فللورثة الخيار ايضا مع الغبطة بسبب الاجل وللمسلم اليه الخيار كما ذكرنا ويكفيه ان يعجل مما عليه ثلثي العشرة وذلك تسعا ما عليه من الحنطة ويكون الباقي عليه الي انقضا الاجل ● ولو اسلم ثلاثين في قدر يساوي عشرة فللورثة الاعتراض هنا بسبب الاجل وبسبب التبرع فاذا لم يجيزوا فالمسلم اليه بالخيار ان شا فسخ السلم ورد راس المال وان شا فسخه في الثلثين ورد ثلثي راس المال ويكون الباقي عليه الي اجله وان شا عجل ما عليه مع ما زاد من المحاباة علي الثلث ولا يكفيه تعجيل ما عليه هنا لانه لا يحصل للورثة ثلثا المال ● ولو عجل نصف ما عليه مع نصف راس المال وفسخ السلم في النصف كفي ● ولو اسلم مريض الي رجلين ثلاثين درهما في قفيز من الحنطة قيمته عشرة الي اجل ولم يجز الورثة واختار المسلم اليهما امضا السلم فيما يجوز فيه السلم فان قلنا يصح العقد في بعض ما حابي فيه بقسطه صح لهما السلم في نصف المسلم فيه وقيمته خمسة دراهم بنصف راس المال وهو خمسة عشر فتكون المحاباة بعشرة وللورثة نصف المسلم فيه وهو خمسة ونصف راس المال وهو خمسة عشر وذلك ضعف المحاباة وان قلنا يصح العقد في بعض ما حابي به بجميع الثمن فاذا امضينا العقد صح السلم في جميع القفيز بثلثي راس المال فيعود بان القفيز ويردان عشرة دراهم **فصل** ومنها الضمان والاقرار والسفعة وقد ذكرنا مثال الدور فيها في ابوابها **ومن صوره في الاقرار** قال زيد لعمرو علي عشرة الا نصف ما علي بكر وقال بكر لعمرو علي عشرة الا نصف ما علي زيد فعلي كل واحد من زيد وبكر عشرة الا شيا تاخذ نصف ما علي احدهما وهو خمسة الا نصف شي وذلك يعدل الشي الناقص من العشرة فخمسة الا نصف شي يعدل شيا فنجبر ونقابل فالخمسة تعدل شيا ونصفا فالشي ثلثا الخمسة وهو ثلاثة وثلث فهو الشي يسقطها من العشرة يبقي ستة وثلثان فهي الواجب علي كل واحد منهما ● ولو قال كل واحد منهما عشرة الا ربع ما علي الاخر قلنا علي كل واحد عشرة الا شيا تاخذ ربع ما علي احدهما وهو درهمان ونصف الا ربع شي وذلك يعدل الشي الناقص فنجبر ونقابل فتبقي درهمان ونصف في معادله شي وربع شي فالشي درهمان تسقطهما من العشرة يبقي ثمانية فهي الواجب علي كل واحد منهما ● ولو قال كل واحد عشرة ونصف ما علي الاخر قلنا علي كل واحد عشرة وشي تاخذ نصف ما علي احدهما وهو خمسة ونصف شي وذلك يعدل الشي الزايد علي العشرة فتسقط نصف شي بنصف

علي

شي سوي نصف شي في معادلة خمسة دراهم فالشي عشرة دراهم فعلي كل واحد عشرون ●
ولو قال كل واحد عشرة وثلث ما علي الاخر فزاد علي العشرة نصفها بلغ خمسة عشر فهي الواجب
علي كل منهما ● ولو قال وربع ما علي الاخر فيزاد علي العشرة ثلثها فعلي كل واحد ثلاثة عشر وثلث
● وعلي هذا التنزيل **فصل** ومنها الهبة فاذا وهب مريض عبدا ثم رجع العبد او بعضه
الي الواهب بهبة او غيرها دارت المسلة لان التركة تزيد بقدر الراجع واذا زادت زاد
الثلث واذا زاد الثلث زاد الراجع وزادت التركة فاذا وهب مريض لزيد عبدا واقبضه
ثم وهبه زيد للاول وهو مريض ايضا وماتا ولا مال لهما سوي العبد فبالجبر نقول صحت
هبة الاول في شي من العبد سوي عبد الا شيا وصحت هبة زيد في ثلث ذلك الشي فيرجع الي
الاول ثلث شي فيكون معه عبد الا ثلثي شي وذلك يعدل ضعف ما صحت هبته فيه وهو
شيان فبعد الجبر عبد يعدل شيين وثلثي شي نبسطها اثلاثا ونقلب الاسم فالعبد ثمانيه
والشي ثلاثه فتصح هبة الاول في ثلاثه اثمان العبد وتبطل في الباقي وتصح هبة زيد في ثمن
من الاثمان الثلاثه فيبقي مع ورثه زيد ثمنان وهما ضعف هبته ومع ورثة الاول سته اثمان
العبد وذلك ضعف هبته ● وبطريق السهام نطلب عددا له ثلث ولثلثه ثلث بسبب
الهبتين واقله تسعه فتصح هبة الاول في ثلاثه ويرجع من الثلاثه سهم وهو سهم الدور
تسقطه من التسعه سوي ثمانيه تصح الهبة في ثلاثة منها كما سبق ● ولو وهب زيد المريض
ثالث واقبضه ثم وهبه الثالث للاول صحت هبة الاول في شي من العبد وهبة زيد في ثلث
ذلك الشي وهبة الثالث في ثلث ثلثه وهو تسع فيرجع اليه تسع ذلك الشي سوي معه عبد الا ثمانيه
اتساع شي يعدل شيين فبعد الجبر عبد يعدل شيين وثمانيه اتساع شي فنبسطها اتساعا
ونقلب الاسم فالعبد سته وعشرون والشي تسعة فتصح هبة الاول في تسعة اجزا من
سته وعشرين جزا من العبد وهبة زيد في ثلاثه منها سوي مع ورثته سته هي ضعف هبته
وهبة الثالث في واحد سوي مع ورثته سهمان وينضم جز الي ما بقي مع ورثه الاول يكون
ثمانية عشر هي ضعف ما صحت فيه هبته ● وبالسهام نطلب عددا له ثلث ولثلثه ثلث
ولثلث ثلثه ثلث واقله سبعة وعشرون تسقط منه سهم الدور سوي سته وعشرون
علي ما ذكرنا **مسلة** كان للواهب تركه سوي العبد بان وهب لزيد عبدا قيمته مايه
واقبضه ثم وهبه زيد وهو مريض ايضا للاول ثم ماتا وللاول خمسون سوي العبد فبطريق

الدينار

الدينار والدرهم فنقول العبد دينار ودرهم تصح هبة الاول في درهم ويرجع اليه بهبة
زيد ثلث درهم سوي معه من العبد دينار ومما سواه نصف دينار ونصف درهم فانه مثل
نصف العبد ومما رجع اليه ثلث درهم فالمبلغ دينار ونصف دينار وخمسة اسداس
درهم وذلك يعدل ضعف المحاباة وهو درهمان يسقط خمسة اسداس درهم
بخمسة اسداس درهم سوي دينار ونصف دينار في معادلة درهم وسدس درهم نبسطها
اسداسا ونقلب الاسم فالدرهم تسعه والدينار سبعة وكان العبد درهما ودينارا
فهو اذا سته عشر تصح الهبة في تسعة منها ويرجع اليه بهبة زيد ثلاثه ومعه تركة
مثل نصف العبد فالمبلغ ثمانية عشر ضعف التسعة ● ولو كان علي الواهب الاول دين
ولا تركة سوي العبد فان كان الدين مثل العبد او اكثر فالهبة باطلة وان كان اقل
بان وهب عبدا قيمته مايه وعليه عشرون دينا صحت هبة الاول في شي ويرجع اليه
ثلث شي سوي عبد الا ثلثي شي يعدل شيين فبعد الجبر اربعة اخماس عبد يعدل
شيين وثلثي شي فنبسطها باجزا الثلث والخمس بان نضربهما في خمسة عشر ونقلب
الاسم فالعبد اربعون والشي اثنا عشر تصح هبة الاول في اثني عشر من اربعين من العبد
ويعود اليه اربعة سوي اثنان وثلاثون يقضي منها الدين وهو ثمانية اجزا مثل خمس العبد
سوي اربعه وعشرون ضعف الهبة ● ولو كان للمريض الثاني تركه سوي العبد بان كان
العبد مايه وللثاني خمسون سواه ووهب جميع ماله فتصح هبة الاول في شي من العبد
ويكون مع الثاني نصف عبد وشي يرجع ثلثه الي الاول وهو سدس عبد وثلث شي يجتمع
عنده عبد وسدس عبد الا ثلثي شي يعدل شيين فبعد الجبر عبد وسدس عبد يعدل
شيين وثلثي شي فنبسطهما اسداسا ونقلب الاسم فالعبد سته عشر والشي سبعه ومع
الثاني نصف عبد وهو ثمانية مع الشي وهو سبعة فالمبلغ خمسة عشر يرجع الي
الاول من هبته خمسة فيصير معه اربعة عشر ضعف الهبة **مسلة** وهب مريض
عبدا قيمته مايه فمات في يد المتهب ثم مات الواهب ولا مال له فعن ابن سريج وجهان
احدهما تصح الهبة في جميع العبد لانه لم يبق شي يورث فيكون هبته كهبة الصحيح واصحهما
انها باطلة لانها في معني الوصية فان ابطلناها ففي وجوب الضمان علي المتهب وجهان
احدهما نعم لانه قبضه لنفسه فاشبه المستعير واصحهما لا بخلاف المستعير فانه قبض

لبردنان اوجبنا الضمان قال الاستاذ ضمن ثلثي قيمته لورثة الواهب وقياس بطلان الهبة ان يضمن
جميع القيمة ○ ولو اكتسب العبد في يد المتهب ماية ثم مات فان صححنا الهبة في الجميع فالكسب للمتهب
وان ابطلناها في الجميع اذا لم يكن له كسب فهنا تصح الهبة في شي من العبد ويكون للمتهب شي من
الكسب غير محسوب عليه من الوصية وللورثة باقي الكسب وهو ماية الا شيا يعدل شيين
فبعد الجبر والمقابلة ماية تعدل ثلاثة اشيا فالشي ثلث الماية فتصح الهبة في ثلث العبد وتبطل
في ثلثيه وللورثة الواهب ثلثا كسبه وذلك ضعف ما صحت فيه الهبة ولم نحسب ثلثا العبد
على ورثة الواهب لانه تلف قبل موت الواهب وحسبنا على المتهب ما تلف من وصيته لانه تلف
تحت يده **مسلة** وهب لاخيه عبدًا لا مال له سواه فمات الاخ قبله وخلف بنتا واخاه
الواهب ثم مات الواهب فتصح الهبة في شي من العبد ويرجع بالميراث نصفه فالباقي عبد الا
نصف شي وذلك يعدل شيين فنجبر ونقابل فعبد يعدل شيين ونصف شي فالشي خمسا العبد
فتصح الهبة في خمسيه وتبطل في ثلاثة اخماسه ثم يرجع بالميراث احد الخمسين فيحصل للورثة
اربعة اخماسه وهو ضعف ما صحت فيه الهبة **مسلة** اخ واخت مريضان وهب
كل للاخر عبدًا لا يملك سواه وهما متساويا القيمة ثم مات الاخ وخلف بنتين والاخت
الواهبة ثم ماتت الاخت وخلفت زوجا والاخ الواهب فان ماتت الاخت اولا صارت
هبتها للاخ وصية للوارث ○ واما هبة الاخ فتصح في شي ويرجع اليه بالارث نصف شي مع
نصف العبد الذي كان لها فيجتمع لورثته عبد ونصف عبد الا نصف شي وذلك يعدل شيين
فبعد الجبر عبد ونصف عبد يعدل شيين ونصف شي فتبسطهما انصافا وتقلب الاسم فالعبد
خمسة والشي ثلاثة فتصح الهبة في ثلاثة اخماس العبد ويرجع اليه بالارث نصفها ونصف العبد
الذي لها وهو اربعة اخماس فتضم الى الخمسين الباقيين له يكون ستة اجزا ضعف الهبة ○ وان
مات الاخ اولا صارت هبته للاخت وصية لوارث وتصح هبة الاخت في شي من العبد ويرجع
اليها ثلثه مع ثلث العبد الذي كان له فيجتمع لورثتها عبد وثلث عبد الا ثلثي شي يعدل شيين
فبعد الجبر عبد وثلث عبد يعدل شيين وثلثي شي فتبسطهما اثلاثا وتقلب الاسم فالعبد ثمانية
والشي اربعة وهي نصفه تصح الهبة في نصف العبد وينضم اليه ماله وهو عبد فالمبلغ عبد ونصف
يعود ثلثه الى الاخت وهو نصف عبد فيجتمع لورثتها عبد ضعف الهبة ○ ولو عمي موتهما
ولم يورث احدهما الاخر صحت هبة كل واحد في نصف عبده **مسلة** وهب لزوجته ماية لا

بملك

بملك غيرها وابنضها فاوصت هي بثلث مالها ثم ماتت قبل الزوج صحت هبته في شي من الماية
وصحت وصيتها في ثلث ذلك الشي ويرجع الى الزوج بالارث نصف ذلك الباقي وهو ثلث شي
فيحصل عند الزوج ماية الا ثلثي شي وذلك يعدل شيين فبعد الجبر ماية تعدل شيين وثلثي
شي فتبسطهما اثلاثا وتقلب الاسم فالماية ثمانية والشي ثلاثة فتصح الهبة في ثلاثة اثمان
الماية وتصح الوصية في ثمن ويرجع بالارث ثمن الى الزوج فيحصل عند ورثته ستة اثمان
وهو ضعف الهبة **مسلة** وهب مريض لمريض عبدًا واقبضه ثم وهبه الثاني للاول
واقبضه ولا مال لهما غيره ثم اعتقه الاول وماتا قال ابن سريج المسلة تصح من اربعة وعشرين
لورثة الواهب الاول ثلثاه ولورثة الثاني ربعه ويعتق منه باقي الثلث وهو نصف سدسه
قال الاستاذ هذا خطا عند حذاق الاصحاب والعتق باطل لانه قدم الهبة على العتق
وهي تستغرق الثلث واذا بطل العتق صحت هبة الاول في ثلاثة اثمان العبد ويرجع اليه
بالهبة الثانية ثمنه فيجتمع مع ورثته ستة اثمانه وهي ضعف الهبة وصوب الامام ابن
سريج فقال اذا اجتمع للاول ستة اثمانه ثم اعتق فتنفيذ العتق في تمام الثلث لا ينقص حق
ورثته من الثلثين ولا حق الموهوب له فيتعين المصير اليه وحينيذ لا بد من تعديل الثلث
والثلثين ورعاية الاثمان فتضرب ثلاثة في ثمانية يبلغ اربعة وعشرين كما ذكره ○ فلو اعتقه
قبل هبة الثاني ثم وهبه الثاني لغا العتق اذا لم يصادف محلا الا ان يحتمل الوقف **فرع**
زيادة الموهوب ونقصه كزيادة العبد المعتق ونقصه لكن ما حسب هناك للعبد المعتق
او عليه يحسب هنا للمتهب او عليه وما حسب على ورثة المعتق يحسب هنا على ورثة الواهب
وسنوضحه في العتق ان شا الله تعالى **مسلة** وهب مريض لاخيه عبدًا ثم وهبه المتهب
نصفه وهو صحيح ومات قبل المريض وخلف بنتا واخاه الواهب ففيه قولان اظهرهما عند
الاستاذ ان هبة الثاني تنحصر فيما ملكه بهبة الاول وتصح في جميعه وحسابه ان هبة
المريض تصح في شي من العبد ويرجع اليه بهبة الثاني ذلك الشي كله فمعه عبد يعدل شيين
فالشي نصف عبد فتصح الهبة في نصف العبد ثم يرجع اليه فيكون لورثته عبد تام ضعف
الهبة والقول الثاني انها تشيع لمصادفتها ما ملكه وغيره فتصح في نصف ما ملكه وحسابه
ان هبة المريض تصح في شي من العبد ثم يرجع بهبة الثاني نصف ذلك الشي ثم يرجع بالارث نصف
ما بقي وهما ثلاثة ارباع شي فيبقى عبد الا ربع شي يعدل شيين فبعد الجبر عبد يعدل شيين

وربع شي فيبسطها ارباعا وتقلب الاسم فالعبد تسعة والشي اربعة فتصح الهبة في اربعة اتساع
العبد ويرجع اليه بالهبة تسعان وبالارث تسع اخر فيجتمع لورثته ثمانية اتساع ضعف الهبة
فرع فيما اذا وطيت الموهوبة وطيا يوجب المهر • ان وطيها اجنبي بشبهة قبل موت الواهب
فالمهر كالكسب يقسم علي ما صح فيه الهبة وعلي ما لا يصح فحصة ما صح هبته لا يحسب علي المتهب
وحصة ما لا يصح يحسب علي ورثة الواهب • وان وطيها الواهب بعد المتهب ومهرها مثل قيمتها
صحت الهبة في شي ويستحق المتهب علي الواهب مثل ذلك الشي من المهر فيقضي مما بقي سوي جارية الا
شيين تعدل شيين فبعد الجبر جارية تعدل اربعة اشيا فالشي ربع الجارية تصح الهبة في ربع الجارية
ويثبت علي الواهب مثل ربعها يقضي من الجارية سوي مع الورثة نصفها وهو ضعف الموهوب • وان
وطيها المتهب ومهرها مثل قيمتها صحت الهبة في شي ويبطل في جارية سوي شي ويثبت للواهب
علي المتهب مثل ما بطلت فيه الهبة وهو جارية الا شيا فيحصل له جاريتان الا شيين تعدل ان
شيين فبعد الجبر جاريتان تعدل اربعة اشيا فالشي نصف جارية فيصح الهبة في نصفها
ويستحق بالوطء مثل نصفها فيحصل للورثة جارية تامة وهي ضعف الموهوب • وان كان
مهرها نصف قيمتها صحت الهبة في شي ويبطلت في جارية سوي شي ويستحق الواهب علي المتهب
مثل نصف ما بطلت فيه الهبة وهو نصف جارية الا نصف شي فيجتمع عند الواهب جارية ونصف
الا شيا ونصف شي يعدل شيين فبعد الجبر جارية ونصف تعدل ثلاثة اشيا ونصف شي
فيبسطها انصافا وتقلب الاسم فالجارية سبعة والشي ثلاثة فتصح الهبة في ثلاثة اسباع الجارية
ويبطل في اربعة اسباعها ويغرم المتهب من مهرها مثل سبعي قيمتها فيجتمع مع ورثة الواهب
ستة اسباعها ضعف الموهوب • وان وطيها الواهب والمتهب ومهرها مثل قيمتها صحت
الهبة في شي ويثبت للمتهب علي الواهب مثل ذلك الشي سوي جارية الا شيين ويثبت للواهب علي
المتهب مثل ما بطلت فيه الهبة وهو جارية الا شيا فيضم الي ما بقي للواهب تبلغ جاريتين الا ثلاثة
اشيا يعدل شيين فبعد الجبر جاريتان يعدل ان خمسة اشيا فالشي خمس الجاريتين وهو خمسا جارية
فتصح الهبة في خمسيها ويثبت للمتهب علي الواهب خمسان اخران فالمبلغ اربعة اخماس ثم يسترجع
الواهب مثل ما بطلت فيه الهبة وهو ثلاثة اخماس فيجتمع لورثته اربعة اخماس وهو ضعف
الموهوب ولو كان مهرها نصف قيمتها صحت الهبة في ثلاثة اثمانها وبطلت في خمسة اثمانها ويثبت
للمتهب علي الواهب ثمن ونصف ثمن فيجتمع له اربعة اثمان ونصف ثمن ثم يسترجع الواهب نصف

ما بطلت فيه الهبة وهو ثمنان ونصف فيجتمع لورثته ستة اثمان وهو ضعف الموهوب
فصل ومنها الصداق والخلع قد سبق ان المريض اذا نكح بمهر المثل جعل من راس المال
وان نكح باكثر فالزيادة من الثلث فان كانت وارثة فالتبرع علي وارث وذكرنا انه ان ماتت
الزوجة قبله وورثها الزوج وقع الدور فيتخرج علي هذا مسايل **احداها** اصدقها
مايه ومهر مثلها اربعون فماتت قبله ولا مال لهما سوي الصداق فلها اربعون من راس المال
ولها شي بالمحاباة سوي مع الزوج ستون الا شيا ويرجع اليه بالارث نصف ما للمراة وهو عشرون
ونصف شي فالمبلغ ثمانون الا نصف شي يعدل شيين ضعف المحاباة فبعد الجبر يعدل ثمانون
شيين ونصف شي فالشي خمسا الثمانين وهو اثنان وثلاثون فلها اثنان وسبعون اربعون مهر
والباقي محاباة سوي مع الزوج ثمانية وعشرون ويرجع اليه بالارث ستة وثلاثون فيجتمع
لورثته اربعة وستون ضعف المحاباة • فان كان لها ولد فالراجع اليه بالارث ربع ما لها
وهو عشرة وربع شي فيحصل للزوج سبعون الا ثلاثة ارباع شي وذلك يعدل شيين فبعد
الجبر سبعون يعدل شيين وثلاثة ارباع شي فيبسطهما ارباعا فيكون الدراهم مايتين وثمانين
والاشيا احد عشر تقسم الدراهم علي الاشيا يخرج من القسمة خمسة وعشرون وخمسة
اجزا من احد عشر جزا من درهم فهذا قدر المحاباة فلها بالمهر والمحاباة خمسة وستون
درهما وخمسة اجزا من احد عشر جزا من درهم يرجع الي الزوج ربع ذلك وهو ستة عشر درهما
واربعة اجزا من احد عشر جزا من درهم وذلك ضعف المحاباة **الثانية** اعتق مريض جارية
ونكحها علي مهر مسمي نظر ان لم يملك غيرها فالنكاح باطل لانه لا ينفذ عتق جميعها والنكاح
والملك لا يجتمعان ثم ان لم يدخل بها فلا مهر وان دخل فهو وطء شبهة فلها من المهر بقسط ما
عتق منها ويقع فيه الدور • فاذا كانت قيمتها ماية والمهر خمسين عتق منها شي ولها بالمهر نصف
شي لان المهر نصف القيمة سوي جارية الا شيا ونصف شي يعدل شيين فبعد الجبر جارية تعدل
ثلاثة اشيا ونصف شي فالشي سبعا الجارية فينفذ العتق في سبعيها ويبطل في خمسة اسباعها
فيصرف سبع منها الي مهر الشبعين سوي للورثة اربعة اسباعها ضعف ما عتق ثم السبع المصروف
الي المهر ان رضيت به بدلا عما لها من المهر فذاك ويعتق عليها حين ملكته لا بالاعتاق الاول
وان ابت بيع سبعها في مهرها • هذا اذا لم يملك غيرها فان ملك وكانت الجارية قدر الثلث
بان خلف مايتين سواها فان لم يدخل بها فلا مهر لانها لو استحقت مهرا لالحق التركة دين فلا تخرج

كلها من الثلث ولبطل النكاح وسقط المهر وان دخل بها قال الشيخ ابو علي لها الخيار فان عفت عن
مهرها عتقت وصح النكاح والا فلها ذلك ونتبين ان جميعها لم يعتق وان النكاح فاسد ولها
مهر ما عتق منها فيقال عتق شي ولها بالمهر نصف شي بقي للورثه ثلثمايه الا شيا ونصف شي
يعدل شيين فبعد الجبر ثلثمايه تعدل ثلاثه اشيا ونصف شي فمايه تعدل شيا وسدس شي
تبسطها اسداسا وتقلب الاسم فالشي سته والمايه سبعه فالشي سته اسباع الجارية
الثالثه قد علم ان خلع المريض باقل من مهر المثل لا يعتبر من الثلث وان المريضه لو نكحت باقل من
مهر المثل جاز ولا اعتراض للورثه اذ لم يكن الزوج وارثا وان المريضة لو اختلعت باكثر من مهر
المثل اعتبرت الزيادة من الثلث فاذا نكح مريض امراة بمايه ومهرها اربعون درهما ثم خالعته
في مرضها بمايه وماتا من مرضهما ولا مال لهما الا المايه فاما ان يكون الخلع قبل الدخول
واما بعده **الحالة الاولى** بعده فللمراة اربعون من راس المال ولها شي بالمحاباة
ثم يرجع الى الزوج اربعون بالخلع وله ثلث شي بالمحاباة يحصل لورثه الزوج مايه الا ثلثي شي
يعدل شيين فبعد الجبر مايه تعدل شيين وثلثي شي فالشي ثلاثه اثمان المايه وهي سبعه
وثلاثون درهما ونصف درهم وهي المحاباة فللمراة بالمهر والمحاباة سبعة وسبعون
درهما ونصف درهم ثم ياخذ الزوج من ذلك اربعين درهما بعوض الخلع والمحاباة ثلث
الباقي وهو اثنا عشر ونصف وكان بقي له اثنان وعشرون ونصف فالمبلغ خمسه وسبعون
ضعف المحاباة **هذا** اذا جرى الخلع بماية في ذمتها فلو جرى بعين المايه التي اصدقها
فقد خالعها على مملوك وغير مملوك **قال** الاستاذ تفريعا على ان المسمى يسقط ويرجع الى مهر
المثل لها اربعون من راس المال وشي بالمحاباة وللزوج عليها اربعون بالخلع ولا شي له بالمحاباة
لان المسمى اذا بطل بطل ما في ضمنه من المحاباة فيكون لورثه الزوج مايه الا شيا يعدل شيين
فبعد الجبر تبين ان الشي ثلث المايه فلها بالمهر والمحاباة ثلاثه وسبعون درهما وثلث درهم
ياخذ الزوج من ذلك اربعين فيجتمع لورثته سته وستون وثلثان ضعف المحاباة **الحالة
الثانيه** اذا جرى الخلع قبل الدخول فيتشطر الصداق والحاصل للمراة نصف مهر المثل
من راس المال وهو عشرون درهما وشي بالمحاباة للزوج من ذلك اربعون مهر المثل بقي
شي الا عشرين درهما له ثلثه بالمحاباة وهو ثلث شي الا سته دراهم وثلثي درهم
يبقى لورثتها ثلثا شي الا ثلاثه عشر درهما وثلث درهم فيجتمع لورثه الزوج مايه

وثلاثه

وثلاثه عشر درهما وثلث درهم الا ثلثي شي وذلك يعدل ضعف المحاباة شيين فبعد
الجبر مايه وثلاثه عشر وثلث تعدل شيين وثلثي شي فالشي ثلاثه اثمان هذا المبلغ وهي اثنان
واربعون درهما ونصف درهم وهي المحاباة فللمراة المحاباة ونصف المهر اثنان وستون
درهما ونصف درهم بقي للزوج سبعة وثلاثون درهما ونصف درهم وياخذ مما صار
لها بعوض الخلع اربعين وياخذ ايضا ثلث الباقي وهو سبعة دراهم ونصف فالمبلغ خمسة
وثمانون ضعف المحاباة **هذا** كلام الاستاذ واعترض الامام بان مهر المثل مع المحاباة
الصداق فوجب ان يرجع الى الزوج نصف الجميع وعلى هذا **طريق** الحساب ان يقال لها
من راس المال اربعون وبالمحاباة شي بقي للزوج ستون الا شيا ويرجع اليه نصف ما ملكته
صداقا وهو عشرون ونصف شي فللزوج ثمانون الا نصف شي ثم ياخذ مما بقي لها اربعين
بقي نصف شي الا عشرين درهما ياخذ بالمحاباة ثلث هذا الباقي وهو سدس شي الا سته دراهم
وثلثي درهم يجتمع لورثته مايه وثلاثه عشر درهما وثلث درهم الا ثلث شي يعدل شيين
فبعد الجبر تبين ان الشي ثلاثه اسباع مايه وثلاثه عشر درهما وثلث درهم وهو
ثمانيه واربعون درهما واربعة اسباع درهم بقي للزوج احد عشر درهما وثلاثه
اسباع ويرجع اليه بالتشطير اربعة واربعون درهما وسبعان وياخذ من الشطر
الاخر قدر مهر المثل وهو اربعون وثلث الباقي وهو درهم وثلاثه اسباع فالمبلغ
سبعة وتسعون درهما وسبع درهم وذلك ضعف المحاباة بقي لورثه المراة درهمان
وسته اسباع درهم وعلى **قول** الاستاذ بقي لهم خمسة عشر ● ثم لا فرق في المسالة بين
موته اولا وعكسه وموتهما معا لانقطاع الارث بالخلع ● والدور انما يقع في جانبه دونها
اذ لا يعود اليها شي مما خرج منها **فصل ومنها** الجنايات فاذا جنى عبد على حر
خطا وعفا المجني عليه ومات لم يكن العفو وصية لقاتل لان فايدته تعود الى السيد فان
اجاز الورثه نفذ ذاك والا نفذ في الثلث وانفك ثلث العبد عن تعلق ارش الجناية واشار
الامام الى وجه كما انه لا ينفك شي من المرهون ما بقي شي من الدين والصحيح الاول
ثم السيد بالخيار بين ان يسلم ثلثيه للبيع وبين ان يفديه فان سلمه فلا دور بل يباع ويودي
من ثمنه ثلثا الارش او ما تيسر وان فداه فيفدي الثلثين بثلثي الارش كم كان ام بالاقل
من ثلثي القيمة وثلثي الدية فيه قولان فان كان الفدا بثلثي قيمته فلا دور وان كان بالدية وقع

الدور فينقطع بالحساب **مثاله** قيمة العبد ثلثمائة وقومنا الابل فكانت الفا ومائتين
فيصح العفو في شي من العبد ويبطل في عبد ناقص شي يفديه السيد باربعة امثاله لان
الدية اربعة امثاله واربعة امثاله اربعة اعبد الا اربعة اشيا فيحصل لورثة العافي اربعة
اعبد الا اربعة اشيا وذلك يعدل شيين فنجبر ونقابل فاربعة اعبد تعدل ستة اشيا
فنقلب الاسم ونقول العبد ستة والشي اربعة وهي ثلثا الستة فيصح العفو في ثلثي العبد
وهو مائتان ويفدي السيد ثلثه بثلث الدية وهو اربعمائة فيحصل لورثة العافي ضعف
المائتين **هذا** اذا لم يترك العافي سوى ما استحقه من الدية فان ترك مالا نظر ان كانت القيمة
اقل من الدية وكان ما تركه ضعف القيمة صح العفو في جميع العبد وان كان ما تركه دون ضعف
القيمة ضمت التركة الى قيمة العبد وصح العفو في ثلث الجملة من العبد وان كانت القيمة اكثر
من الدية جمع بين التركة والدية وصح العفو في ثلث الجملة من الدية **فروع** احدها لو لم
يترك سوى ما يستحق من الدية وعليه مائتان دينا وسلمه للبيع او اختار الفدا وقلنا الفدا
باقل الامرين يسقط الدين من قيمة العبد يبقى مائة للسيد ثلثها وهو تسع العبد فيصح العفو
في تسعه ويباع ثمانية اتساعه او يفديها السيد بثمانية اتساع قيمته وهي مائتان وستة
وستون درهما وثلثان يقضي منها دينه يبقى ستة وستون وثلثان ضعف ما صح فيه العفو
وان قلنا بالدية صح العفو في شي ويفدي السيد الباقي باربعة امثاله وهي اربعة اعبد الا اربعة
اشيا يحط منها قدر الدين وهو ثلثا عبد يبقى ثلاثة اعبد وثلث عبد الا اربعة اشيا تعدل شيين
فنجبر ونقابل ونبسطها اثلاثا ونقلب الاسم فالعبد ثمانية عشر والشي عشرة وهي خمسة
اتساعها فيصح العفو في خمسة اتساع العبد وهي مائة وستة وستون درهما وثلثان ويفدي
السيد باقيه وهو مائة وثلاثة وثلاثون درهما وثلث درهم باربعة امثاله وهي خمسمائة وثلاثة
وثلاثون وثلث يقضي منها الدين يبقى ثلثمائة وثلاثة وثلاثون درهما وثلث درهم ضعف ما صح
العفو فيه **الثاني** جنى عبدان خطا على حر فعفا عنهما ومات ولا مال له سوى الدية فان
اختار السيد ان يسلمهما او اختار الفدا وقلنا الفدا باقل الامرين صح العفو في ثلث كل عبد
ويباع ثلثاه او يفدي سيده ثلثيه بثلثي القيمة وان قلنا الفدا بالدية وكانت قيمة كل عبد ثلثمائة
وقيمة الدية الفا ومائتين صح العفو في شي من كل عبد ويفدي سيده باقيه بضعفه لان نصف
الدية هو الذي يتعلق بكل عبد ونصف الدية ضعف كل عبد فيحصل لورثة العافي اربعة اعبد الا اربعة

اشيا

اشيا وذلك يعدل ضعف ما جاز العفو فيه وهو اربعة اشيا فبعد الجبر اربعة اعبد تعدل
ثمانية اشيا فنقلب الاسم ونجعل العبد ثمانية والشي اربعة وهي نصفها فيصح العفو في نصف
كل عبد ويفدي كل سيد نصف عبده بعبد فيحصل للورثة عبدان ضعف ما صح العفو فيه
الثالث قتل عبد حرين خطا تعلقت برقبته الديتان فان سلمه سيده بيع ووزع عليهما
وان فداه وقلنا الفدا بالقيمة وزعت القيمة وان قلنا بالدية فداه بالديتين فان عفا احدهما
في مرضه قال ابن سريج يدفع الى ورثة العافي ثلثا نصفه والى ورثة الذي لم يعف جميع النصف
كان كل واحد متعلق بنصف منه فينفذ عفو العافي في ثلث محل حقه **قال** الاستاذ هذا
لا يستقيم على اصل الشافعي رضي الله عنه بل الديتان متعلقتان بجميع العبد فاذا عفى احدهما
سقط ثلث الدية فورثته وورثة الاخر يتضاربون بهولا بثلثي دية مورثهم وهولا بكل دية
مورثهم **فصل ومنها** العتق فاذا اعتق مريض عبدا فاكتسب مالا قبل موت المعتق
وزع الكسب على ما عتق وما رق فحصة العتق لا تحسب عليه وحصة ما رق تزاد في التركة
واذا زادت التركة زاد ما عتق وتزيد حصته من الكسب واذا زادت حصة ما عتق نقصت
التركة فينقص ما عتق فتزيد المال فيزيد ما عتق وهكذا تدور زيادته على نقصه ونقصه على
زيادته فينقطع الدور بالطرق الحسابية **وفيه مسايل الكسب** العبد مثل قيمته يعتق
منه شي ويتبعه من الكسب شي غير محسوب عليه يبقى للورثة عبدان الا شيين وذلك يعدل ضعف
ما عتق وهو شيان فبعد الجبر عبدان يعدلان اربعة اشيا فنقلب الاسم فالعبد اربعة والشي
اثنان والاثنان نصف الاربعة فعلمنا انه يعتق من العبد نصفه ويتبعه نصف الكسب غير محسوب
عليه يبقى للورثة نصف العبد ونصف الكسب وذلك ضعف ما عتق **وبطريق السهام**
ناخذ للعتق سهما ولما يتبعه من الكسب سهما وناخذ للورثة ضعف ما اخذنا للعتق وهو سهمان
فيجتمع اربعة اسهم ثم ناخذ الرقبة والكسب وهما مثلان فنقسمهما على الاربعة فيخرج من القسمة
نصف فعلمنا ان الذي عتق نصف الرقبة **ولو اكتسب** العبد وقيمته تسعون مثل قيمته ومثل
نصفها عتق منه شي وتبعه من الكسب شي ونصف غير محسوب عليه يبقى للورثة عبدان ونصف الا
شيين ونصف شي يعدل شيين فبعد الجبر عبدان ونصف يعدل اربعة اشيا ونصف شي فنبسطها
انصافا ونقلب الاسم فالعبد تسعة والشي خمسة فيعتق منه خمسة اتساعه ويتبعها خمسون
وهي خمسة اتساع الكسب وهي خمسة وسبعون يبقى للورثة اربعة اتساع العبد وهي

اربعون واربعة اتساع الكسب وهي ستون وهما مايه ضعف ما عتق **ولو كانت الصورة الثانية**
بحالها وعلى السيد مثل قيمة العبد دينا عتق منه شي وتبعه من الكسب شي ونصف سقي عند الورثه
عبدان ونصف عبد الا شيين ونصف شي تسقط منه عبد للدين سقي عبد ونصف الا شيين ونصف
شي يعدل ضعف ما عتق وهو شيان فبعد الجبر عبد ونصف يعدل اربعة اشيا ونصف شي
تبسطها انصافا ونقلب الاسم فالعبد تسعة والشي ثلاثه فيعتق من العبد ثلاثه اتساعه ويتبعه
من الكسب ثلاثه اتساعه تقضي الدين من الباقي سقي مع الورثه ضعف ما عتق **ولو كانت بحالها**
الا انه لا دين على السيد وله سوى العبد وكسبه تسعون عتق منه شي وتبعه من الكسب
شي ونصف سقي مع الورثه عبدان ونصف الا شيين ونصف شي ومعهم مثل قيمة العبد فيجتمع
معهم ثلاثه اعبد ونصف عبد الا شيين ونصف شي يعدل شيين فبعد الجبر ثلاثه اعبد ونصف
عبد يعدل اربعة اشيا ونصف شي تبسطها انصافا ونقلب الاسم فالعبد تسعه والشي سبعة
يعتق منه سبعة اتساعه وهو سبعون ويتبعه من الكسب سبعة اتساعه وهو مايه وخمسة
سقي للورثه تسعاه عشرون وتسعا الكسب ثلاثون ومعهم تسعون ايضا فالمبلغ مايه واربعون
ضعف ما عتق **فرع** متى ترك السيد ضعف قيمة العبد عتق كله وتبعه كسبه ولا دور
واذا كان عليه دين وله سوى العبد وكسبه مال قوبل بذلك المال فان تساويا كان لا دين ولا
مال وان زاد الدين فكان القدر الزايد هو الدين وان زاد المال فكان القدر الزايد هو المتروك
فرع الموهوب للعبد وارش الجناية عليه كالكسب **فرع** قيمته تسعون واكتسب بعد العتق
تسعين فاستقرضها السيد منه واتلفها ثم مات السيد عتق منه شي واستحق على السيد شيا
هو دين عليه سقي للورثه عبد الا شيين يعدل ضعف ما عتق فبعد الجبر عبد يعدل اربعة اشيا
نقلب الاسم ونقول عتق منه ربعه ويتبعه ربعه لربع كسبه سقي للورثه نصفه وهو ضعف
ما عتق ثم ربع الكسب الذي هو دين ان اداه الورثه من عندهم جاز واستمر ملكهم على ثلاثه ارباعه
وملك هو ما سلموه اليه بربعه الحر وان تراضوا هم والعبد على ان يكون ربع رقبته بدلا عن
ربع الكسب جاز وعتق ربعه على نفسه قال ابن سريج ويكون ولا هذا الربع لبيت المال وقال غيره لا
ولا عليه وان اراد الورثه بيعه لغيره وقال العبد احذه بدلا عن الدين فقد ذكر الاستاذ انه احق
بنفسه من الاجانب قال الامام هذا محمول على الاولوية دون الاستحقاق **فرع** مات العبد
المعتق قبل موت السيد هل يموت حرا ام رقيقا ام ثلثه حر وثلثاه رقيقا فيه ثلاثه اوجه قال

الاستاذ

الاستاذ والصحيح هو الاول فان كان العبد اكتسب ضعف قيمته ولم يخلف الا السيد مات حرا بلا
خلاف لان السيد يرث هنا بالولا كسبه فيحصل لورثته ضعف العبد وان كان الكسب مثل قيمته
فان قلنا الولم يخلف كسبا لمات حرا فهنا اولى وان قلنا يموت رقيقا فهنا لا يرق جميعه لانه خلف
شيا ولا يعتق جميعه لان الكسب ليس ضعفه فان قلنا من بعضه حر يورث عتق نصفه وكان
جميع كسبه لسيده نصفه بالملك ونصفه بالارث بالولا فيحصل لورثته ضعف ما عتق وان
قلنا لا يورث قال الامام يعتق منه شي ويتبعه من الكسب شي يصرف ذلك الشي الى بيت المال
يبقى عبد ناقص شي يعدل ضعف ما عتق وهو شيان فبعد الجبر عبد يعدل ثلاثه اشيا فالشي
ثلث العبد يعتق ثلثه ويتبعه من الكسب ثلثه يبقى للسيد ثلثا كسبه بالملك وهو ضعف
ما عتق **ولو كان الكسب** ضعف القيمة وخلف العتيق مع السيد بنتا فان قلنا الو لم يخلف
شيا لمات حرا فكذا هنا والكسب بين البنت والسيد سوا وان قلنا يموت رقيقا فان قلنا من
بعضه حر يورث عتق منه شي ويتبعه من الكسب شيان تورث البنت احدهما والسيد الثاني فيحصل
لورثة السيد ضعف العبد الا شيا وذلك يعدل شيين فبعد الجبر عبدان يعدلان ثلاثه اشيا
فالشي ثلث العبدين وهو ثلثا عبد يعتق من العبد ثلثاه ويتبعه ثلثا الكسب ثم يرجع احدهما
الى السيد بالارث فيحصل لورثه السيد ثلثا الكسب وهو ضعف ما عتق وان قلنا من بعضه حر لا
يورث لم ترث البنت لانها لو ورثت لما خرج جميعه من الثلث واذا لم يعتق كله لا يورث فيودي
توريثها الى منع توريثها وهذه من الدوريات الحكمية واذا لم يورث كانه لم يخلف الا السيد
فيموت حرا وجميع الكسب للسيد كما سبق **ولو لم** يمت العتيق لكن كان له ابن حر فمات قبل موت
السيد وترك اضعاف قيمة ابيه وليس له الا ابوه وسيد ابيه فلا يرث منه ابوه لانه لو ورث
لاستغرق ولم يحصل للسيد شي ويجني فلا يعتق جميعه فلا يرث واذا لم يرث حكم بحريته
وورث السيد مال ابنه بالولا **ولو كانت** تركة الابن مثل قيمة العتيق عتق منه شي وثبت للسيد
الولا على الابن بقدر ما عتق ويرث من تركته شيا ولا يرثه ابوه فيحصل لورثه السيد عبد الا شيا والشي
الذي ورثه ورثه السيد بالولا فيتم لهم عبد لان تركته مثل العبد وذلك يعدل شيين فالشي نصف
العبد فيعتق نصفه ويكون للورثه نصفه ونصف تركة ابنه وهما ضعف ما عتق منه **مسئلة**
من الاصول المقررة ان المريض اذا اعتق عبيدا لا مال له غيرهم معا اقرع بينهم وان اعتقهم على الترتيب
بدي بالاول فالاول فان زاد الاول على الثلث عتق منه قدر الثلث فلو اعتق عبدا فاكتسب مثل قيمته

ثم اعتق اخر ولا مال سواهما وهما متساويا القيمة عتق من الاول شي وتبعه من كسبه شي غير
محسوب عليه بقي للورثة ثلاثة اعبد الا شيين فبعد الجبر ثلاثة اعبد تعدل اربعة اشيا فالشي
ثلاثة ارباع العبد يعتق من الاول ثلاثة ارباعه ويتبعه ثلاثة ارباع كسبه بقي عبد ونصف
وهما ضعف ما عتق **ولو اكتسب الثاني** مثل القيمة دون الاول عتق الاول وبقي الثاني
وكسبه للورثة • وان اكتسب كل واحد قدر قيمته عتق وتبعه كسبه وبقي الثاني وكسبه
للورثة • وان اكتسب الاول مثل قيمتيهما عتق منه شي وتبعه من الكسب شيان بقي للورثة
اربعة اعبد الا ثلاثة اشيا تعدل شيين فبعد الجبر يكون الشي خمس اربعة اعبد وهو اربعة
اخماس عبد يعتق من الاول اربعة اخماسه ويتبعه اربعة اخماس كسبه بقي للورثة خمسه
وخمس كسبه والعبد الاخر • وان اكتسب الثاني مثل قيمتيهما عتق الاول ومن الثاني شي ويتبعه
من الكسب شيان بقي للورثة من الثاني وكسبه ثلاثة اعبد الا ثلاثة اشيا تعدل ضعف ما عتق وهو
عبدان وشيان لان الذي عتق عبد وشي فبعد الجبر ثلاثة اعبد تعدل عبدين وخمسة اشيا
يسقط عبدين بعبدين بقي عبد في معادلة خمسة اشيا فالشي خمس عبد فالذي عتق من الثاني
خمسه • وكذا الحكم لو اكتسب كل واحد منهما مثل قيمتيهما اما اذا اعتق العبدين معا فيقرع
بينهما فمن خرجت قرعته فكان السيد نجزه والحساب في الصور كما ذكرنا **ولو اعتق المريض**
ثلاثة اعبد معا لا يملك غيرهم فاكتسب احدهم قبل موته كقيمته وقيمهم متساوية اقرع بينهم
بسهم عتق وسهمي رق فان خرج سهم العتق على المكتسب عتق وتبعه كسبه وبقي الاخران
للورثة وان خرج لاحد الاخرين عتق ثم تعاد القرعة لاستكمال الثلث فان خرج للاخر عتق
ثلثه وبقي ثلثاه مع المكتسب وكسبه للورثة ولا دور وان خرج سهم العتق في القرعة الثانية
للمكتسب دخل الدور فنقول يعتق منه شي ويتبعه من الكسب شي بقي للورثة ثلاثة اعبد الا شيين
يعدل ضعف ما عتق وهو عبدان وشيان فبعد الجبر ثلاثة اعبد يعدل عبدين واربعة اشيا
يسقط عبدين بعبدين بقي عبد في معادلة اربعة اشيا فالشي ربع العبد يعتق منه ربعه ويتبعه
ربع كسبه بقي للورثة ثلاثة ارباعه وثلاثة ارباع كسبه والعبد الاخر وذلك عبدان ونصف
وهو ضعف ما عتق **ولو كانت الصورة** بحالها وعلى السيد دين كقيمة احدهم اقرع بين العبيد
بسهم دين وسهمي تركة ولسهم الدين حالان **الحال الاول** ان خرج لاحد اللذين لم يكتسبا بيع
في الدين ثم يقرع بين الاخرين لاعتاق الثلث بعد قضا الدين بسهم عتق وسهم رق فان خرج سهم العتق

للذي

للذي لم يكتسب عتق وبقي المكتسب وكسبه للورثة وان خرج للمكتسب دخل الدور فيعتق منه
شي ويتبعه من الكسب شي بقي للورثة ثلاثة اعبد الا شيين يعدل شيين فبعد الجبر ثلاثة اعبد
تعدل اربعة اشيا فالشي ربع العبيد وهو ثلاثة ارباع عبد **الحال الثاني** ان خرج سهم
الدين للمكتسب فيباع منه ومن كسبه بقدر الدين والدين مثل نصفهما فيباع في الدين نصف
رقبته ونصف كسبه ثم يقرع بين باقيه وبين الاخرين بسهم عتق وسهمي رق فان خرج سهم العتق لاحد
الاخرين عتق وبقي الاخر ونصف المكتسب وكسبه للورثة وان خرج للمكتسب عتق نصفه الباقي
وتبعه الكسب غير محسوب ثم تعاد القرعة بين الاخرين لاستكمال الثلث فايهما خرج عليه عتق ثلثه
فيكون جميع ما عتق خمسة اسداس عبد بقي للورثة عبد وثلثا عبد ضعف ما عتق **ولو كانت
الصورة** بحالها الا ان قيمة احدهم مايه والثاني مايتين والثالث ثلثماية واكتسب كل عبد كقيمته اقرع
فان خرج سهم العتق على الاعلى عتق وتبعه كسبه وبقي الاخران وكسبهما للورثة وذلك ضعف الاعلى
وان خرج على الادنى عتق وتبعه كسبه وتعاد القرعة لاستكمال الثلث فان خرج العتق للاوسط
عتق وتبعه كسبه وبقي الاعلى وكسبه للورثة وذلك ضعف العتيقين وان خرج للاعلى عتق منه شي
ويتبعه من كسبه مثله بقي للورثة باقيه وباقي كسبه والعبد الاوسط وكسبه وجملة ذلك
الف الا شيين يعدل ضعف ما عتق وهو مايتان وشيان فبعد الجبر الف تعدل مايتين واربعة
اشيا اسقط مايتين بمايتين بقي ثمان مايه تعدل اربعة اشيا فالشي مايتان وذلك ثلثا الاعلى يعتق منه
ثلثاه ويتبعه ثلثا كسبه بقي للورثة ثلثه وثلث كسبه والاوسط وكسبه وذلك ستماية ضعف
الادنى وما عتق من الاعلى **وان خرج** على الاوسط عتق وتبعه كسبه وتعاد القرعة فان خرج
للادنى عتق وتبعه كسبه وبقي الاعلى وكسبه للورثة **وان خرج** للاعلى عتق ثلثه وتبعه ثلث كسبه وباقيه
مع الادنى للورثة **مسلة** اذا زادت قيمة العتيق قبل موت سيده دارت المسلة لان الزيادة
كالكسب فقسط ما عتق لا يحسب على العبد وقسط ما رق تزيد به التركة وكذا لو نقصت القيمة يوزع
فقسط ما عتق يحسب على العبد كانه قبضه واتلفه وقسط ما رق فانه تلف من مال السيد فاذا نقص
المال نقص ما يعتق واحتيج الى الحساب **مثال** الزيادة اعتق عبدا قيمته مايه لا يملك غيره
فصارت قيمته قبل موت سيده مايه وخمسين نقول عتق منه شي وذلك الشي محسوب بثلثي شي بقي مع الورثة
عبد الا شيا يعدل ضعف المحسوب على العبد وهو شي وثلث شي فبعد الجبر عبد يعدل شيين وثلث شي
فتبسطها اثلاثا وتقلب الاسم فالعبد سبعة والشي ثلاثة فيعتق ثلاثة اسباعه وقيمته يوم الموت اربعة

وستون وسبعان والمحسوب عليه منها قيمه يوم الاعتاق وهي اثنان واربعون وسته اسباع سبعي للورثه اربعة اسباع العبد وقيمتها خمسة وثمانون وخمسة اسباع وهي ضعف المحسوب على العبد

ومثال النقص قيمته مايه صارت خمسين يعتق منه شي هو محسوب عليه بشيين فالباقي وهو عبد الا شيا يعدل ضعف المحسوب وهو اربعة اشيا فبعد الجبر عبد يعدل خمسة اشيا فالشي خمس العبد يعتق منه خمسه وقيمته يوم الموت عشره ويحسب عليه بعشرين لان قيمته يوم الوصية عشرون سبعي للورثه اربعة اخماسه وقيمتها اربعون ضعف المحاباة

فصل ومنها الكتابة فاذا كاتب في مرضه عبدا لا يملك غيره ولم يؤد شيا من النجوم في حياة سيده فثلثه مكاتب فاذا ادى نجوم الثلث عتق وهل يزاد في الكتابة لكون التركة زادت بما ادى فيه خلاف مذكور في باب الكتابه فان زيدت فطريق الحساب ان الكتابة تصح في شي من العبد ويودي المكاتب عنه شيا والفرض فيما اذا كانت النجوم مثل القيمة فيحصل للورثه من الرقبة ومال الكتابة مثل عبد وذلك يعدل ضعف ما صحت فيه الكتابة وهو شيان فالشي نصف العبد فاذا ادى نجوم النصف عتق نصفه واسترد من الورثه كسب سدسه فيحصل للورثه نصف الرقبة ونصف النجوم وذلك ضعف ما صحت فيه الكتابة ولو كاتبه في الصحة ثم اعتقه في المرض او ابراه عن النجوم نظر ان عجز نفسه عتق ثلثه ورق ثلثاه وان استدام الكتابة فان كانت النجوم مثل القيمة فوجهان اصحهما يعتق ثلثه ويبقى الكتابة في ثلثيه والثاني لا يعتق ثلثه حتى يسلم الثلثان للورثه اما بالعجز واما باداء نجوم الثلثين وان كان بين النجوم والقيمة تفاوت فقد سبق ان المعتبر من الثلث اقل الامرين فان كانت النجوم اقل عتق ثلثه وسقط ثلث النجوم وبقي للورثه ثلثا النجوم ان ادى والا فثلثا الرقبه وان كانت الرقبه اقل بان كانت مايه والنجوم مايتين حصل الدور فيقال عتق شي وسقط من النجوم شيان بقي للورثه من النجوم مايتا درهم الا شيين وذلك يعدل ضعف ما عتق وهو شيان فبعد الجبر مايتان يعدل اربعة اشيا فالشي ربع المايتين وهو نصف العبد فعلمنا ان الذي عتق نصف العبد وانه يسقط نصف النجوم قال الاستاذ فان عجل ما عليه من النجوم عتق نصفه وان لم يؤد شيا لم نحكم بعتق شي ثم كلما ادى شيا حكم بعتق نصف ما ادى حتى يودي نصف الكتابة ويستوفي وصيته

فصل في مسايل تتولد الدور فيها من اصلين

مسلة اعتق مريض عبدا لا يملك غيره ثم قتله السيد فهل ينفذ العتق في جميعه اذ لا تركة ام لا يعتق شي منه لانه لا شي للورثه ضعف المحكوم بعتقه فيه خلاف سبق في نظايره قال الاستاذ قياس مذهب الشافعي رضي الله عنه هو الثاني فان ترك السيد مالا اذا قضيت الدية منه كان

الباقي ضعف قيمته فهو حر وان ترك من المال دون ذلك عتق بعضه ولزم السيد قسط ما عتق من الدية ولا يرث السيد من ديته لانه قاتل بل ان كان له وارث اقرب من سيده فهي له والا فلا قرب عصبات السيد

مثاله قيمته مايه وتقابل الدية ثلثمايه وترك السيد ثلثمايه فنقول عتق شي وعلى السيد من الدية ثلاثه امثاله وباقي العبد الذي بطل العتق فيه قد اتلفه بالقتل فلم يترك الا ثلثمايه وهي مثل ثلاثه اعبد تقضي منها ما وجب من الدية شي بلا ثلاثه اعبد الا ثلاثه اشيا تعدل ضعف ما عتق وهو شيان فبعد الجبر وتقابل فثلاثه اعبد تعدل خمسة اشيا فقلب الاسم فالعبد خمسة والشي ثلاثه يعتق منه ثلاثه اخماسه وهي ستون ويجب عليه ثلاثه اخماس الدية وهي مايه وثمانون يبقى مايه وعشرون ضعف ما عتق

مسلة اعتق المريض عبدا فجنى العبد على اجنبي بقطع او قتل ولا مال للسيد غيره فان كان ارش الجنايه مثل قيمته فاكثر لم يعتق منه شي لان الارش دين مقدم على الوصيه وان كان دونها بان كانت قيمته مايه والارش خمسة وسبعين عتق شي ورق الباقي والارش يتوزع عليهما فحصة ما عتق تتعلق بذمة العبد وحصة ما رق تودي منه ان اراد السيد التسليم والارش ثلاثه ارباع القيمة فعلى السيد تسليم ثلاثه ارباع ما رق وهو ثلاثه ارباع عبد الا ثلاثه ارباع شي يبقى مع ورثته ربع عبد الا ربع شي يعدل شيين فبعد الجبر ربع عبد يعدل شيين وربع شي فتبسطهما ارباعا وتقلب الاسم فالعبد تسعة والشي واحد يعتق منه تسعه ويرق الباقي فيسلم في الجناية ثلاثه ارباعه وهي ستة اتساع يبقى مع الورثه تسعان ضعف ما عتق

الطرف الخامس في مسايل العين والدين

مقصوده ان خلف الميت عينا ودينا على بعض الورثه او على اجنبي فنصيب الوارث بعض ما عليه بالارث او الاجنبي بعض ما عليه بوصية واول ما نقدمه ان الميت اذا لم يخلف الا دينا على بعض الورثه بري من عليه من حصته ولا يتوقف براته على توفير حصة الباقين لان الملك بالارث لا يتاخر والانسان لا يستحق على نفسه شيا

ولو خلف عينا ودينا على بعض الورثه نظر ان كان الدين من غير جنس العين او من غير نوعه قسمت العين بين الورثه فما اصاب من لا دين عليه دفع اليه وما اصاب المدين دفع اليه ان كان مقرا مليا وان كان جاحدا او معسرا فالاخر مستحق ظفر بغير جنس حقه وحكمه مذكور في موضعه وان كان الدين من نوع العين بان خلف عشرة عينا وعشرة دينا على احد ابنيه الحايزين قال الاستاذ ياخذ من لا دين عليه العشره نصفها ارثا ونصفها قصاصا بما يصيبه من الدين وفي كيفية القصاص الخلاف المعروف قال الامام هذا بعيد والخلاف انما هو في تقاص الدينين لا في تقاص الدين والعين بل المذهب ان الارث

يثبت شايعًا في العين والدين وليس لمن لا دين عليه الاستبداد بالعشرة ان كان المدين مقرًا مليًا فان
تراضيا انشآ عقدًا وان كان جاحدًا او معسرًا فله ان ياخذها علي قصد التملك لانه ظفر بجنس حقه
المتعذر تحصيله • ولو خلف دينًا وعينًا واوصي بالدين لانسان وهو ثلث ماله او اقل فحقه منحصر فيه
فما نض دفع اليه وان اوصي بثلث الدين فوجهان احدهما ان ما نض منه يضم الي العين فان كان ما نض
ثلث الجميع او اقل دفع الي الموصي له واصحهما انه كلما نض منه شي دفع ثلثه الي الموصي له وثلثاه الي الورثه
لان الوصية شايعة في الدين • اذا تقرر هذا فالدين المخلف مع العين من جنسه ونوعه اما ان يكون
علي وارث واما علي اجنبي واما عليهما **القسم الاول** علي وارث فنصيبه من جملة التركه
اما ان يكون مثل ما عليه من الدين واما اكثر واما اقل **الحالة الاولي** ان يكون مثله فنصحح المسلة
ونطرح مما صحت منه نصيب المدين ونقسم العين علي سهام الباقين ولا يدفع الي المدين شي ولا يوخذ
منه شي **مثاله** زوج وثلاثه بنين وترك خمسة دينا علي ابن وخمسة عشر عينا فجملة التركه
عشرون نصيب كل ابن خمسة وما علي المدين مثل نصيبه فتصح المسلة من اربعة ونطرح منها
نصيب ابن يبقي ثلاثه نقسم العين عليها نصيب كل واحد خمسة ونصيب المدين يقع قصاصًا كذا
اطلقوه قال الامام هذا محمول علي ما اذا رضي المدين بذلك او كان جاحدًا او معسرًا وعلي
هذا ينزل الجواب المطلق في جميع هذه المسايل **الحالة الثانية** ان يكون نصيبه اكثر
مما عليه فنقسم التركه بينهم فما اصاب المدين طرح منه ما عليه ويعطي الباقي من العين **الثالثه**
ان يكون نصيبه اقل فنطرح من المسلة نصيبه ونقسم العين علي الباقي فما خرج من القسمة يضرب في
نصيب المدين الذي طرح فما بلغ فهو الذي يجبي من الدين والمراد بهذه اللفظة ان ما يقع في مقابلة
العين من الدين كالمستوفي بالمقاصة فكانه جبي ولولا المقاصة فالدين علي المفلس ميت فايت ثم
الباقي من الدين بعد الذي جبي يسقط منه شي ويبقي شي يؤديه المدين الي ساير الورثة وطريق
معرفة الساقط والباقي ان تقسم كل التركه بين الورثه فما اصاب المدين طرح مما عليه من الدين
فما بقي فهو الذي يوديه المدين فتقتسمه ساير الورثة علي ما بقي من سهام الفريضة بعد اسقاط
نصيب المدين **مثاله** الدين في الصورة المذكورة ثمانية والعين اثني عشر فسهام الفريضة اربعة
يطرح منها نصيب المديون ونقسم العين علي الباقي يخرج من القسمة اربعة نضربها في نصيب المدين
وهو واحد يكون اربعة فذلك هو الذي جبي من الدين يبقي منه اربعة ياخذ نصيب المدين من التركة
وهو خمسة نطرحها مما عليه يبقي ثلاثه فالثلاثه هي التي تبقي من الدين ويسقط واحد وتلك الثلاثه

مقسومة

مقسومة علي سهامهم مما صحت منه المسلة وهي ثلاثه • هذا اذا لم تكن وصية فان كانت
بان خلف ابنين وترك عشرة عينا وعشرة دينا علي احدهما واوصي بثلث ماله لزيد فوجهان
اصحهما وينسب الي ابن سريج وبه قطع الجمهور انا ننظر الي الفريضة الجامعة للوصية والميراث
وهي ثلاثه للموصي له سهم ولكل ابن سهم فياخذ المدين سهمه مما عليه ويقتسم الابن الاخر وزيد
العين نصفين وتحصل من الدين خمسة يبقي للمدين ثلثاها يبقي ثلاثه وثلث اذا اداها
اقتسمها الابن الاخر وزيد نصفين والوجه الثاني وينسب الي ابي ثور ياخذ الموصي له ثلث
العين والابن الذي لا دين عليه ياخذ ثلثيها ارثًا والثلث قصاصًا فيبرا المدين من ثلثي الدين بالارث
والمقاصة يبقي عليه ثلث الدين ياخذه الموصي له **القسم الثاني** ان يكون الدين علي اجنبي
فينظر ان لم تكن وصية اشترك الورثة في العين والدين وان كانت فاما ان تكون لغير
المدين واما له واما لهما فان كانت لغيره بان خلف ابنين وترك عشرة عينًا وعشرة دينا
علي زيد واوصي لعمرو بثلث ماله فالابنان وعمرو يقتسمون العين اثلاثا وكلما حصل من
الدين شي اقتسموه كذلك • ولو قيد الوصية بثلث الدين اقتسم الابنان العين واما الدين
فقد ذكرنا فيه وجهين احدهما ان الحاصل منه يضم الي العين ويدفع ثلث الدين مما حصل
الي زيد ويسمي وجه الحصر لانه حصر حق الموصي له فيما يتنجز من الدين واصحهما ان ما حصل
من الدين يدفع الي زيد ثلثه ويسمي وجه الشيوع • وان كانت الوصية للمدين نظر فيما يستحقه
بالوصية اهو مثل الدين ام اقل ام اكثر ونقايس بما ذكرنا فيما اذا كان الدين علي وارث • وان
كانت الوصية لهما بان اوصي في الصورة ما سبق لعمرو بثلث العين ولزيد بما عليه ورد
الابنان الوصيتين الي الثلث يكون الثلث بينهما علي اربعة لعمرو سهم ولزيد ثلاثه فعلي قول
ابن سريج الفريضة الجامعة من اثني عشر للوصيين اربعة وللابنين ثمانية فيقسم عمرو والابنان
العين علي قدر سهامهم وهي تسعة لعمرو سهم وتسع ولكل ابن اربعة واربعة اتساع ويبرا زيد
من ثلاثه ارباع الثلث وهي خمسة دراهم يبقي عليه خمسة كلما ادي شيا كان بين عمرو والابنين
علي تسعة فيحصل لعمرو خمسة اتساع درهم فيتم له ربع الثلث وهو درهم وثلثان
وللابنين الباقي ثم لكن المصروف الي عمرو عند خروج الدين من نفس العين ان كانت باقية وعلي
الوجه المنسوب الي ابي ثور لعمرو ربع الثلث وهو درهم وثلثان ياخذه من العين والباقي من
العين للابنين ويبرا الغريم من خمسة يبقي عليه خمسة اذا اداها اقتسمها الابنان • ولو خلف

ابنين وعشرين درهمًا عينا وعشرة دينا علي رجل واوصي للغريم بما عليه ولزيد بعشرة من
العين ولم يجز الابنان ما زاد علي الثلث يجعل الثلث بينهما نصفين ثم عن ابن سريج وجهان احدهما
ان الفريضة الجامعة من ستة للوصيتين اثنان وللابنين اربعة ولزيد من العشرين اربعة
ولكل ابن ثمانية ويبرا الغريم عن نصف الثلث وهو خمسة ستة عليه خمسة اذا احصل منها شي جعل
بينهم اخماسا حتي ثم لزيد خمسة ولكل ابن عشرة والثاني انه يدفع الي زيد من العين نصف
وصيته وهو خمسة ويبرا الغريم من نصف ما عليه وهو خمسة وللابنين باقي العين خمسة
عشر ويقتسمان باقي الدين وهو خمسة قال الامام هذا الوجه علي ضعفه يجري فيما سبق ●

القسم الثالث ان يكون الدين علي وارث واجنبي بان ترك ابنين وعشرة عينا وعشرة
علي احدهما وعشرة علي اجنبي واوصي بثلث ماله فعلي قياس ابن سريج والجمهور الفريضة الجامعة
من ثلاثة يجعل سهم المدين ما عليه ويقتسم الابن الاخر والموصي له العين نصفين وما حصل مما
علي الاجنبي اقتسماه نصفين وعلي الوجه الثاني ياخذ الموصي له ثلث العين والباقي للابن الذي لا
دين عليه ويبرا الابن المدين مما عليه واذا حصل ما علي الاجنبي اخذ الموصي له ثلثيه والابن
الذي لا دين عليه ثلثه وبالله التوفيق

الباب الثالث في الرجوع عن الوصية

يجوز الرجوع عن الوصية وعن بعضها كمن اوصي بعبد ثم رجع عن نصفه ● ويجوز
الرجوع في كل تبرع معلق بالموت كقوله اذا مت فلفلان كذا او فادفعوا اليه او فاعتقوا
عبدي او فهو وقف ● وفي الرجوع عن التدبير صريحا خلاف يذكر في بابه ان شا الله تعالي ●
ولا يصح الرجوع عن التبرعات المنجزة في مرض الموت **فصل** يحصل الرجوع بطرق **منها** ان
يقول نقضت وصيتي او ابطلتها او رددتها او رفعتها[2] او فسختها او رجعت عنها ● ولو سيل
عن الوصية فانكرها فهو رجوع ● ولو قال لا ادري فليس برجوع ● ولو قال هو حرام علي
الموصي له فرجوع علي المذهب ● ولو قال هذا لوارثي بعد موتي او هو ميراث عني فرجوع ● ولو
قال هو تركتي فليس برجوع علي الاصح **ومنها** ازالة الملك عن الموصي به ببيع او اعتاق او اصداق
او جعله اجرة او عوض خلع فهو رجوع ● والهبة مع الاقباض رجوع ودونه ايضا علي الاصح ●
والرهن كالهبة وقيل ليس برجوع لانه لا يزيل الملك فاشبه الاستخدام ● والكتابة رجوع
والتدبير رجوع علي المذهب وقيل ان جعلناه وصية فهو كما لو اوصي به لزيد ثم لعمرو فيكون
نصفه مدبرا ولو اوصي بالبيع او غيره مما هو رجوع فالصحيح المنصوص انه رجوع وقيل هو كما

لو اوصي

كاسه[2]
في نسخة ونقصتها[2]
بالضاد ●

بلغ مقابلة بحمد الله
ان شا الله تعالي

لو اوصي لزيد ثم لعمرو وذكر صاحب المعتمد الوجهين فيما لو اوصي بعبد لرجل ثم اوصي بعتقه
ففي وجه يعتق وتبطل الوصية الاولي وفي وجه يعتق نصفه ويدفع الي الموصي له نصفه
ولو اوصي بعتقه ثم اوصي به لرجل فالقياس ان يصرف الي الموصي له علي الاول وان ينصف علي
الثاني لكنه قال احدهما يتعين العتق وتبطل الوصية الثانية والثاني التنصيف والتوكيل
بالتصرفات المذكورة كالوصية بها والاستيلاد رجوع ● ولو اقر بان العبد الموصي به
مغصوب اي رجع الاصل او قال كنت اعتقته قال الاستاذ ابو منصور تبطل الوصية وذكر انه لو
باعه ثم فسخ بخيار المجلس فان قلنا الملك يزول بنفس العقد حصل الرجوع وان قلنا يحصل
بانقطاع الخيار فلا ولك ان تقول هو علي كل حال اقوي من الرهن والهبة قبل القبض فاذا كان
الاصح فيهما حصول الرجوع فهنا اولي وتعليق العتق رجوع قاله العبادي في الرقم ويشبه ان
يجي فيه الخلاف فيما لا يزيل الملك **فرع** اوصي بعين لزيد ثم اوصي بها لعمرو فوجهان
احدهما انه رجوع عن الاولي فتصح وصية عمرو كما لو وهب لزيد ما لا ثم وهبه
قبل القبض لعمرو والصحيح المنصوص انه ليس برجوع لاحتمال ارادة التشريك فيشرك بينهما
كما لو قال دفعة واحدة اوصيت لكما قال الاصحاب لو قال اوصيت به لكما فرد احدهما
لم يكن للاخر الا نصفه لانه لم يوجب له الا النصف ولو اوصي به لزيد ثم اوصي به لعمرو
فرد احدهما كان للاخر الجميع ● ولو اوصي به لاحدهما ثم اوصي بنصفه للاخر فان
قبلا فثلثاه للاول وثلثه للثاني[2] وان رد الاول فنصفه للثاني وان رد الثاني فكله
للاول **فرع** قال الذي اوصيت به لزيد قد اوصيت به لعمرو او قال لعمرو اوصيت
لك بالعبد الذي اوصيت به لزيد فهو رجوع علي الصحيح لاشعاره به وقيل ليس برجوع
كالصورة السابقة والفرق علي الصحيح ان هناك يجوز انه نسي الوصية الاولي فاستصحبناها
بقدر الامكان وهنا بخلافه ● ولو اوصي ببيعه وصرف ثمنه الي الفقرا ثم قال بيعوه
واصرفوا ثمنه الي الرقاب جعل الثمن بين الجهتين لان الوصيتين متفقتان علي البيع وانما
الزحمة في الثمن ● ولو اوصي له بدار او خاتم ثم اوصي بابنية الدار او بفص الخاتم لاخر
فالدار والخاتم للاول والابنية والفص بينهما تفريعا علي الصحيح المنصوص ● ولو اوصي له
بدار ثم اوصي لاخر بسكناها او بعبد ثم اوصي بخدمته لاخر نقل الاستاذ ابو منصور
ان الرقبة للاول والمنفعة للثاني وكان يحتمل ان يشتركا في المنفعة كالابنية والفص

[2] صوابه للاول نصفه وربعه وللثاني الربع ... يحرر ●

فرع هذا كله في الوصية بمعين فان اوصي بثلث ماله ثم تصرف في جميع ما يملكه ببيع او
اعتاق او غيرهما لم يكن رجوعا وكذلك لو هلك جميع ماله لم تبطل الوصية لان ثلث المال
مطلقا لا يختص بما عنده من المال حال الوصية بل المعتبر ما يملكه عند الموت زاد ام نقص ام
تبدل فرع التوسل الي امر يحصل به الرجوع كالعرض علي البيع والهبة والرهن رجوع علي الاصح
ويجري الوجهان في مجرد الايجاب في الرهن والهبة والبيع فرع اوصي بحنطة فطحنها او جعلها
سويقا او بذرها او بدقيق فعجنه بطلت الوصية وكان ما اتي به رجوعا لمعنيين احدهما زوال
الاسم والثاني اشعاره باعراضه عن الوصية ونسب الشيخ ابو حامد المعنى الاول الي الشافعي
رضي الله عنه والثاني الي ابي اسحق فلو حصلت هذه الاحوال بغير اذن الموصي فقياس المعنى الاول
بطلان الوصية وقياس الثاني بقاوها ونقل بعضهم وجهين في بعضها والثاني ملحق به •
والحقوا بهذه الصور ما اذا اوصي بشاة فذبحها او بعجين فخبزه لكن خبز العجين ينبغي ان لا
يلحق بعجن الدقيق فان العجين يفسد لو ترك فلعله قصد اصلاحه وحفظه علي الموصي له • والحق
العبادي في الرقم بها ما اذا اوصي بجلد فدبغه او ببيض فاحضنه دجاجة ولك ان تقول قياس
المعنى الاول ان لا يكون الدبغ رجوعا لبقاء الاسم وكذا الاحضان الي ان تتفرخ • ولو اوصي
بخبز فجعله فتيتا فرجوع علي الاصح كما لو ثرده • ويجري الوجهان فيما لو اوصي بلحم ثم قدده
ولو طبخه او شواه فرجوع قطعا • ولو اوصي برطب فتتمره فوجهان الاشبه انه ليس برجوع
وكذا بتقديد اللحم اذا كان يعرض للفساد • ولو اوصي بقطن فغزله فرجوع او بغزل فنسجه
فرجوع علي الصحيح • ولو حشا بالقطن فراشا او جبة فرجوع علي الاصح فرع اوصي بدار
فهدمها حتى بطل اسم الدار فهو رجوع في الاخشاب والنقض وكذا في العرصة علي الاصح ولو
انهدمت بطلت الوصية في النقض علي الصحيح لزوال اسم الدار وبقي في العرصة علي الصحيح لانه
لم يوجد منه فعل • وان كان الانهدام بحيث لا يبطل اسم الدار بقيت الوصية فيما بقي بحاله
وفي المنفصل وجهان • واذا قلنا في الانهدام تبطل الوصية في النقض وكان الانهدام
بعد الموت وقبل القبول فطريقان احدهما تخريجه علي اقوال الملك واصحهما القطع بانه للموصي
له لان الوصية تستقر بالموت وكان اسم الدار باقيا يومئذ فرع اوصي بثوب فقطعه
قميصا او صبغه فرجوع علي الاصح • وغسله ليس برجوع • ولو قصره وقلنا القصارة اثر
فكالغسل وان قلنا عين فكالصبغ • ولو اوصي بثوب مقطوع فخاطه فليس برجوع • واتخاذ

الباب من الخشب الموصي به كاتخاذ القميص من الثوب فرع اوصي بشيء ثم نقله من بلد الموصي له
الي مكان بعيد فليس برجوع علي الاصح ويشبه ان يكون الخلاف مخصوصا بما اذا اشعر التبعيد
بتغير القصد فاما اذا اوصي صحيح البدن بدابة ثم ركبها غلامه او حمل عليها الي مكان بعيد
فلا اشعار فرع اوصي بصاع حنطة بعينه ثم خلطه بحنطة فرجوع وقال ابو زيد ان
خلط باجود فرجوع والا فلا والاول هو الصحيح المنصوص • ولو اوصي بصاع من صبرة
ثم خلطها بمثلها فليس برجوع لان الموصي به كان مخلوطا شايعا ولا تضر زيادة الخلط
وان خلط باجود فرجوع وبالارد ليس برجوع علي الاصح • ولو اختلطت بنفسها
بالاجود فعلي الخلاف السابق في نظايره واذا ابقينا الوصية فالزيادة الحاصلة بالجودة
غير متميزة فيدخل في الوصية • ولو اوصي بصاع من حنطة ولم يعين الصاع ولا وصف
الحنطة فلا اثر للخلط ويعطيه الوارث مما شا من حنطة التركة ولو وصفها وقال
من حنطتي الفلانية فالوصف مرعي فان بطل بالخلط بطلت الوصية وان قال من مالي حصله
الوارث فرع اوصي بمنفعة عبد او دار سنة ثم اجر الموصي به سنة مثلا فان مات
بعد انقضاء مدة الاجارة فالوصية بحالها وان مات قبله فوجهان اصحهما انه اذا
انقضت مدة الاجارة قبل سنة من يوم الموت كانت المنفعة لبقية السنة للموصي
له وتبطل الوصية فيما مضي وان انقضت بعد سنة من يوم الموت بطلت الوصية لان
المستحق للموصي له منفعة السنة الاولي فاذا انصرفت الي جهة بطلت الوصية والثاني
انه يستانف للموصي له سنة من يوم انقضا الاجارة فان كان الموصي قيد وصيته بالسنة
الاولي وجب ان لا يجي الخلاف ولو لم يسلم الوارث حتى انقضت سنة بلا عذر فمقتضي
الوجه الاول انه يغرم قيمة المنفعة ومقتضي الثاني تسليم سنة اخري فرع
تزويج العبد والامة الموصي بهما واجارتهما وختانهما وتعليمهما والاعارة والاذن
في التجارة والاستخدام وركوب الدابة ولبس الثوب ليس برجوع ووطء الجارية مع العزل
ليس برجوع وكذا مع الانزال علي الصحيح وقول الاكثرين وقال ابن الحداد رجوع فرع اوصي
بعرصة ثم زرعها فليس برجوع كلبس الثوب ولو بني فيها او غرس فرجوع علي الاصح فان لم
نجعله رجوعا فموضع البنا والغراس هل هو كالبياض المتخلل حتى ياخذه الموصي له ان زال البنا
والغراس يوما ام تبطل الوصية فيه تبعا للبنا فيه وجهان • ومطلق عمارة الدار ليس برجوع

فان بطل الاسم بان جعلها خانا فرجوع • وان لم يبطل ولكن احدث فيها بناء او بابا من عنده فعلى وجهين فيما لو بنى في الارض فان لم نجعله رجوعا فالبنا الجديد يدخل في الوصية على الصحيح

فصل

اوصى بماية معينة ثم بماية معينة فله المايتان وان اطلق احداهما حملت المطلقة على المعينة وكذا لو اطلقهما لم يكن له الا ماية • ولو اوصى بخمسين ثم بماية فله ماية • ولو اوصى بماية ثم بخمسين فوجهان اصحهما ليس له الا خمسون والثاني له ماية وخمسون •

الباب الرابع في الاوصيا

الوصاية مستحبة في رد المظالم وقضا الديون وتنفيذ الوصايا وامور الاطفال

ثلث

هي في رد المظالم وقضا الديون التي يعجز عنها في الحال واجبه والله اعلم • فان لم يوص الى احد نصب القاضي من يقوم بها واغرب الاستاذ ابو منصور فحكى وجها انه اذا كان في الورثة رشيد قام بهذه الامور وان لم ينصبه القاضي • وللوصايا اركان واحكام اما اركانها فاربعة

الاول

الوصي وله خمسة شروط وهي التكليف والحرية والاسلام والعدالة والكفاية في التصرف فالصبي والمجنون ومن بعضه رقيق والمكاتب والمدبر وام الولد لا تصح الوصية اليهم وفي مستولدته ومدبره خلاف مبني على ان صفات الوصي تعتبر حالة الوصاية او الموت ام حالة الموت ولا تجوز وصاية مسلم الى ذمي وتجوز عكسه وتجوز وصاية الذمي الى الذمي على الاصح بشرط العدالة في دينه ولا تجوز الى فاسق ولا الى عاجز عن التصرف لا يهتدي اليه لسفه او هرم او غيرهما هذا هو الصحيح وربما دل كلام بعض الاصحاب على ان هذا الشرط الاخير غير معتبر • وتجوز الوصاية الى الاعمى على الاصح وقيل لا فيكون الشروط ستة وزاد الروياني واخرون شرطا سابعا وهو ان لا يكون الوصي عدوا للطفل الذي يفوض امره اليه وحصروا الشروط كلها بلفظ مختصر فقالوا ينبغي ان يكون الوصي بحيث تقبل شهادته على الطفل • وكل ما اعتبر من الشروط ففي وقت اعتباره ثلاثة اوجه اصحها تعتبر حالة الموت والثاني عند الوصاية والموت جميعا والثالث تعتبر في الحالتين وفيما بينهما

فرع

لا تشترط في الوصي الذكورة بل يجوز التفويض الى المراة واذا حصلت الشروط في ام الاطفال فهي اولى من غيرها وحكى الحناطي وجها انه لا تجوز الوصاية اليها لانها ولاية ومقتضاه الطرد في جميع النسا

فرع

اذا تغير حال الوصي فان كان قبل موت الموصي بني على ان الشروط متى تعتبر وان تغير بعد موته نظر ان فسق اما بتعدٍ في المال واما بسبب اخر بطلت ولايته وقيل لا تبطل حتى يعزله الحاكم

والصحيح

[margin: ان / يكون]

والصحيح الاول وبه قطع الجمهور وفي معناه قيم القاضي وفي بطلان ولاية القاضي بالفسق وجهان اصحهما البطلان والثاني لا كالامام الاعظم والاب والجد اذا فسقا انتزع الحاكم مال الطفل منهما • ولا تبطل ولاية الامام الاعظم بالفسق لتعلق المصالح الكلية بولايته بل يجوز تولية الفاسق ابتدا اذا دعت اليها ضرورة لكن لو امكن الاستبدال به اذا فسق من غير فتنة استبدل وفيه وجه انها تبطل ايضا وبه قطع الماوردي في الاحكام السلطانية والصحيح الاول • واذا تاب الفاسق وصلحت حاله فهل تعود ولايته اما الوصي والقيم فلا تعود ولايتهما على الصحيح والاب والجد تعود ولايتهما والقاضي كالوصي • واذا كان الوصي قد اتلف مالا لم يبرا عن ضمانه حتى يدفعه الى الحاكم ثم يرده الحاكم اليه ان ولاه فان كان ابا قبض المضمون من نفسه لولده وليس من التعدي اكل الاب والوصي مال الطفل للضرورة لكن اذا اوجب الضمان فطريق البراءة ما ذكرنا

فرع

تصرفات الوصي بعد الانعزال باطلة قال القفال لكن رد المغصوب والعواري والودايع وقضا الديون من جنسها في التركة لا ينقض لان اخذ المستحق فيها كاف

فرع

اذا جن الوصي او اغمي عليه اقام الحاكم غيره مقامه فان افاق فهل تعود ولايته كالاب والجد والامام الاعظم اذا افاقوا ام تبطل لانه يلي بالتفويض كالوكيل بخلاف الاب وبخلاف الامام للمصلحة الكلية فيه وجهان اصحهما الثاني ويجريان في القاضي اذا افاق ولو افاق الامام الاعظم بعدما ولي غيره فالولاية للثاني الا ان يثور فتنة فهي للاول ذكره البغوي

فرع

لو اختلت كفاية الوصي بان ضعف عن الكتابة والحساب او شاند تيره لكبر او مرض ضم القاضي اليه من يعينه ويرشده ولو عرض ذلك لقيم القاضي عزله لانه الذي ولاه

الركن الثاني

الموصي فان كانت الوصاية في قضا الديون وتنفيذ الوصايا صحت من كل حر مكلف وان كانت في امور الاطفال اشترط مع ذلك ان يكون للموصي ولاية على الموصى في حقه من الصبيان والمجانين ابتدا من الشرع لا بتفويض وفيه مسايل

احداها

ان الوصي هل يوصي فيه صور

احداها

ليس للوصي في الوصاية المطلقة ان يوصي

الثانية

قال اوصيت اليك الى ان يبلغ ابني فلان او يقدم من سفره فاذا بلغ او قدم فهو الوصي • او قال اوصيت اليك سنة وبعدها وصيي فلان فالمذهب صحته وبه قطع الجمهور وتحتمل الوصية التعليق كما تحتمل الجهالات والاخطار وحكى الحناطي واخرون فيه خلافا فالتعليق الوكالة وبالمنع اجاب الروياني فقال لو قال اذا

[margin: ٢]

مت فقد اوصيت اليك لا يجوز بخلاف قوله اوصيت اليك اذا مت ● ولو قال اوصيت اليك فاذا
حضرك الموت فقد اوصيت الى من اوصيت اليه او توصيتك وصي فباطلة على الاظهر وقيل قطعا
وقيل صحيحة قطعا **الثالثة** اوصى الى زيد واذن له في الوصاية نظر ان لم يعين بل قال اوص بتركتي
الى من شئت فاوصى بها الى شخص صح على الاظهر وقيل قطعا وان عين فقال اوص بها الى فلان فكذلك
وقيل يصح قطعا لانه قطع اجتهاده فصار كقوله اوصيت بعده الى فلان **فرع** لو اطلق فقال اوص
الى من شئت او الى فلان ولم يضف الى نفسه فهل يحمل على الوصاية عنه حتى يجيء فيه الخلاف
ام يقطع بانه لا يوصي عنه فيه وجهان حكاهما البغوي وقال الاصح الثاني **المسالة الثانية**
لا يجوز نصب وصي على الاولاد البالغين العقلا لانه لا يلي امرهم ● واما المجانين فيجوز الوصاية
في امرهم كالصبيان وله نصب الوصي لقضا الدين والوصايا واذا نصبه لذلك لم يتمكن من الزام
الورثه تسليم التركه لتباع في الدين بل لهم امساكها وقضا الدين من مالهم فلو امتنعوا من التسليم والقضا
من عندهم الزمهم احد الامرين ● هذا اذا اطلق الوصاية بقضا الدين فان قال ادفع هذا
العبد اليه عوضا عن دينه فينبغي ان لا يكون للورثه امساكه لان في اعيان الاموال اغراضا ولو
قال بعه واقض الدين من ثمنه فيجوز ان لا يكون لهم الامساك ايضا لانه قد يكون اطيب **المسالة
الثالثة** لا يجوز للاب نصب الوصي في حياة الجد على الصحيح لان ولايته ثابته شرعا كولاية
التزويج هذا في امر الاطفال فاما في قضا الديون والوصايا فله ذلك ويكون الوصي اولى من الجد
ولو لم ينصب وصيا فابوه اولى بقضا الديون وامر الاطفال والحاكم اولى بتنفيذ الوصايا
كذا نقله البغوي وغيره **الرابعة** ليس لغير الاب والجد الوصاية في امر الاطفال ولا للام
الا على قول الاصطخري في انها تلي **الركن الثالث** الموصى فيه وهو التصرفات المالية المباحة
فتدخل فيه الوصاية بقضا الديون وتنفيذ الوصايا وامور الاطفال ولا يجوز في تزويج الاطفال ولا في
معصية كبنا الكنيسة وكتب التوراة وذكر طايفة منهم الامام ان الوصاية لا تجري في رد المغصوب
والودايع ولا في الوصية بعين لمعين لانها مستحقة باعيانها ياخذها اصحابها وانما يوصي فيما يحتاج
الى نظر واجتهاد كالوصية للفقرا وهذا الذي قالوه موضع توقف نقلا ومعنى اما النقل فما سياتي
في بقية الباب وفي كتاب الوديعة ان شا الله تعالى حيث قالوا ان اوصى الى فاسق ضمن واما المعنى فلانه
قد يخاف خيانة الوارث **الركن الرابع** الصيغة ● فلا بد في الوصاية من الايجاب بان يقول اوصيت
اليك او فوضت او اقمتك مقامي ونحو ذلك ويجوز فيها التوقيت كما سبق وجواز التعليق وذلك

كقوله

كقوله اوصيت اليك سنة او الى ان يبلغ ابني فلان او اوصى الى زوجته الى ان تتزوج ● واما القبول
فالمذهب اشتراطه واشار بعضهم الى خلاف فيه ● وهل يقوم عمل الموصى مقام لفظ قبوله وجهان
وكل هذا ماخوذ من الوكالة ولا يشترط القبول في حياة الموصي فلو قبل في حياته لم يعتد به على
الاصح كما لو اوصى بمال يشترط القبول بعد الموت وقيل يعتد به كما لو وكله بعمل يتاخر يصح
القبول في الحال ● والرد في حياة الموصي على هذين الوجهين فعلى الاول لو رد في حياته ثم قبل
بعد موته جاز ولو رد بعد الموت لغت الوصية **فرع** ان فصل فقال اوصيت اليك
في قضا ديوني وتنفيذ وصاياي والتصرف في اموال اطفالي والقيام بمصالحهم او ذكر
بعض هذه الاعمال فذاك وان اقتصر على قوله اوصيت اليك او اقمتك مقامي في امر اطفالي
ولم يذكر التصرف فلانه اوجه اصحها له التصرف والحفظ اعتمادا على العرف والثاني ليس
له الا الحفظ تنزيلا على الاقل والثالث لا يصح الوصاية حتى يبين ما فوضه اليه ولو اقتصر على
قوله اوصيت اليك فباطلة قطعا **فرع** لو اعتقل لسانه فاوصى بالاشارة المفهمة او قرى
عليه كتاب الوصاية فاشار براسه ان نعم صحت الوصاية كالاخرس **فرع** اوصى اليه في
تصرف لا يتعداه **فرع** يجوز ان يوصي الى اثنين فصاعدا وان يوصي الى واحد وينصب عليه
مشرفا ولا يتصرف الوصي الا باذنه ثم اذا اوصى الى اثنين ان كان في رد الودايع والغصوب
والعواري وتنفيذ الوصية المعينة وقضا الدين الذي في التركه من جنسه فلكل منهما الانفراد
به لان صاحب الحق مستقل في هذه الصور بالاخذ هكذا نقل البغوي وغيره وهذا احد
المواضع التي صرحوا فيها بجريان الوصاية في رد الغصوب والودايع خلاف ما قالته تلك
الطايفة ثم وقوع المدفوع موقعه وعدم الرد والنقض عند انفراد احدهما بين لكن
تجويز الانفراد ليس بين فان تصرفهما في هذه الاموال مستفاد بالوصاية فليكن بحسبها
وليجي فيه الاحوال التي سنذكرها ان شا الله تعالى في ساير التصرفات وستجد في كلام الاصحاب
ما هو كالصريح فيما ذكرته ● وان كانت الوصاية في تفرقة الثلث وامور الاطفال والتصرف في
اموالهم فلها احوال **احدها** ان يثبت الاستقلال لكل واحد فيقول اوصيت اليكما والى كل
منكما او يقول كل واحد منكما وصي كذا قال ابو الفرج الزاز او يقول انتما وصياي كذا فلكل منهما
الانفراد بالتصرف واذا مات احدهما او جن او فسق او لم يقبل الوصاية كان للاخر الانفراد وان
ضعف نظر احدهما فللاخر الانفراد وللحاكم ان يضم الى ضعيف النظر من يعينه **الثاني** ان

يشترط اجتماعهما على التصرف فليس لواحد منهما الانفراد فان انفرد لم ينفذ البيع والشرى والاعتاق
ويضمن ما انفق فان مات احدهما او جن او فسق او غاب او لم يقبل الوصية نصب الحاكم بدلا عنه ليتصرف
مع الاخر وهل له اثبات الاستبداد للاخر وجهان اصحهما لا ● ولو ماتا جميعا فهل للحاكم نصب
واحد ام لا بد من اثنين فيه الوجهان قال امام الحرمين وليس المراد من اجتماعهما على التصرف
تلفظهما بصيغ العقود معا بل المراد صدوره عن رايهما ثم لا فرق بين ان باشر احدهما او
غيرهما باذنهما **الثالث** ان يطلق قوله اوصيت اليكما فهو كالتقييد بالاجتماع لانه
المتيقن **فصل** قال اوصيت الى زيد ثم قال اوصيت الى عمرو ولم يكن عزلا لزيد ثم ان قبلا
فهما شريكان وليس لاحدهما الانفراد بالتصرف على الصحيح وبه قطع المتولي وقال البغوي ينفرد
وهو ضعيف ولو قبل احدهما فقط انفرد بالتصرف ● ولو قال لعمرو ما اوصيت به الى
زيد قد اوصيت به اليك فهو رجوع ● ولو قال لزيد ضممت اليك عمرا او قال لعمرو ضممتك
الى زيد فان قبل عمرو دون زيد لم ينفرد بالتصرف بل يضم القاضي اليه امينا وشعي ان يجي
في استقلاله الوجهان وان قبل زيد دون عمرو فالذي ذكره الغزالي والمتولي انه ينفرد
بالتصرف وفيه نظر وان قبلا جميعا فقال الغزالي هما شريكان ويشبه ان يقال زيد وصي وعمرو
مشرف **فرع** اوصى الى شخصين فاختلفا في التصرف نظر ان كانا مستقلين وقال كل واحد
انا اتصرف حكى الشيخ ابو حامد انه يقسم فيتصرف كل واحد في نصفه فان كان مما لا ينقسم
ترك بينهما حتى يتصرفا فيه وقال غيره لا حاصل لهذا الاختلاف ومن سبق نفذ تصرفه ● وان لم
يكونا مستقلين امرهما الحاكم بما راه مصلحة فان امتنع احدهما ضم القاضي الى الاخر امينا ● وان
امتنعا اقام مقامهما امينين ولا ينعزلان بالاختلاف بل الاخوان نائبان عنهما ● وان اختلفا
في تعيين من يصرف اليه من الفقرا عين القاضي من يراه ● وان اختلفا في الحفظ قسم وليكل واحد التصرف
فيما في يده ويد صاحبه وقيل ان لم يكونا مستقلين لم ينفرد احدهما بحفظ شي والصحيح المنصوص
الذي عليه الجمهور انه لا فرق ● ثم اذا قسم وتنازعا في عين النصف المحفوظ اقرع على الاصح وقيل
يعين القاضي ● **هذا** اذا كان المتاع منقسما والا فيحفظانه معا بجعله في بيت يقفلانه او
برضاهما بثالث يحفظه من جهتهما والا فيتولى القاضي حفظه وكذا لو كان منقسما وقلنا لا يقسم
عند عدم الاستقلال ثم ذكر البغوي ان هذا التفصيل فيما اذا جعل اليهما التصرف واختلفا في
الحفظ الى التصرف واما اذا جعل الحفظ الى اثنين فلا ينفرد احدهما بحال **فصل** في احكام

الوصاية

الوصاية **فمنها** الجواز فللموصي الرجوع متى شا وللوصي عزل نفسه متى شا **قلت** الا ان يتعين
عليه او يغلب على ظنه تلف المال باستيلا ظالم من قاض وغيره والله اعلم **ومنها** ان الوصي
يقضي الديون التي على الصبي من الغرامات والزكوات وكفارة القتل وفي الكفارة وجه لانها
ليست على الفور ● وينفق عليه وعلى من عليه نفقته ولينفق بالمعروف وهو ترك الاسراف
والتقتير فان اسرف ضمن الزيادة ويشتري له الخادم عند الحاجة اذا كان مثله يخدم **فرع**
اذا بلغ الصبي ونازعه في اصل الانفاق صدق الوصي بيمينه ولو قال اسرفت في الانفاق فان
كان بعد تعيينهما قدرا نظر فيه وصدق من يقتضي الحال تصديقه وان لم يعينا فالمصدق
الوصي على المذهب وبه قطع الجمهور وحكى البغوي عن بعضهم فيه وجهين وهذا على غرابته
يجي في اصل الانفاق **فرع** ادعى ان الوصي خان في بيع ماله فباعه بلا حاجة ولا غبطة ففيه
خلاف قدمناه في باب الحجر والمذهب ان القول قول المدعي **فرع** تنازعا في تاريخ موت
ابيه فقال من خمس سنين فقال الوصي من ست واتفقا على انفاقه من يوم الموت لم يقبل قول الوصي على
الاصح **فرع** ادعى دفع المال اليه بعد البلوغ لا يقبل بغير بينة على الصحيح **فرع** يقبل قول الوصي
في التلف بالغصب والسرقة **فرع** قيم الحاكم كالوصي فيما ذكرناه والمجنون بعد افاقته كالصبي
بعد بلوغه في كل ذلك **فصل** اذا بلغ الصبي مجنونا او سفيها استمرت ولاية الوصي
كما سبق في باب الحجر ثم ان راى ان يدفع الى المبذر نفقة اسبوع اسبوع فعل فان لم يثق به
دفعها اليه يوما يوما ● ويكسوه كسوة مثله فان كان يخرقها هدده فان لم يمتنع اقتصر في البيت
على ازار واذا خرج كساه وجعل عليه رقيبا **فصل** ليس له تزويج الاطفال وان ذكره الموصي
ولا بيع مال الصبي لنفسه ولا عكسه ولا بيع مال صبي لصبي ● ولا تجوز شهادة الوصي على الاطفال
ولا تجوز شهادته لهم بمال وان كان وصيا في تفرقة الثلث فقط لانه يثبت لنفسه ولاية ●
وتجوز لمن هو وصي في مال معين ان يشهد بغيره **فصل** في مسايل منثورة ● يجوز للوصي ان
يوكل فيما لم تجر العادة بمباشرته لمثله ولا يجوز ان يبيع شيا من مال كبار الورثة بغير اذنهم ●
واذا اوصى بثلث ماله وليس له الا عبد لم يبع الوصي الا ثلثه ● ولو كان الوصي والصبي شريكين
لم يستقل بالقسمة سواء قلنا هي بيع او افراز ● وفي فتاوي القفال ليس له خلط حنطته بحنطة
الصبي ولا دراهمه بدراهمه وقول الله تعالى وان تخالطوهم محمول على ما لا بد منه للارفاق
وهو خلط الدقيق بالدقيق واللحم باللحم للطبخ ونحوه ● ولا يلزم الوصي الاشهاد في بيع مال اليتيم

على الاصح ● وفي الجرجانيات لابي العباس الروياني وجهان في ان الولي لو فسق قبل انبرام البيع هل
يبطل البيع ● ووجهان في ان الوصاية هل تنعقد بلفظ الولاية كقوله وليتك كذا بعد موتي ● ويجوز
للوصي ان يدفع مال اليتيم مضاربة الى من يتصرف في البلد ● ويجوز الى من يسافر به اذا جوزنا المسافرة
به عند امن الطريق وهو الاصح كما سبق في الحجر ● ولو اوصى الى الله تعالى والى زيد فقياس ما
سبق فيما اذا اوصى لله تعالى ولزيد مجيء وجهين احدهما ان الوصاية الى زيد والثاني الى زيد
والحاكم ● ولو اوصى بشيء لرجل لم يذكره وقال قد سميته لوصيي فللورثة ان لا يصدقوه وفي شرح
ادب القضا لابي عاصم العبادي انه لو قال سميته لوصيي زيد وعمرو فعينا رجلا استحقه وان
اختلفا في التعيين فهل تبطل الوصية ام يحلف كل منهما مع شاهده قولان وفي الزيادات لابي عاصم
انه لو خاف الوصي ان يستولي غاصب على المال فله ان يؤدي شيا لتخليصه والله يعلم المفسد من
المصلح ● وفي فتاوى القفال انه لو اوصى الى رجل فقال بع ارضي الفلانية واشتر من ثمنها رقبة
فاعتقها عني واحجج عني واشتر مايه رطل خبز فاطعمها الفقرا فباع الارض بعشرة وكان لا يوجد
رقبة الا بعشرة ولا حج الا بعشرة ولا يباع الخبز باقل من خمسة فتوزع العشرة عليها على خمسة
اسهم ولا يحصل الاعتاق والحج فحصتهما تنضم الى حصة الخبز تمام الخمسة تنفذ فيه الوصية
ويرد الباقي على الورثة كما لو اوصى لكل واحد من زيد وعمرو بعشرة وكان ثلثه عشرة فرد احدهما
دفعت العشرة الى الاخر ● ولو قال اشتر من ثلثي رقبة فاعتقها واحجج عني واحتاج كل منهما الى عشرة
فان قلنا يقدم العتق صرفت العشرة اليه والا فينبغي ان تقرع بينهما ولا يوزع اذ لو وزع لم يحصل
واحد منهما ● والله التوفيق

كتاب الوديعة

هي المال الموضوع
عند اجنبي ليحفظه واستودعته الوديعة استحفظته اياها ● ومن اودع وديعة فعجز عن
حفظها حرم عليه قبولها وان كان قادرا لكن لا يثق بامانة نفسه فهل يحرم قبولها ام يكره وجهان ●
وان قدر ووثق بامانة نفسه استحب القبول فان لم يكن هناك غيره فقد اطلق مطلقون انه يتعين
عليه القبول وهو محمول على ما بينه السرخسي في الامالي وهو انه يجب اصل القبول دون ان يتلف
منفعة نفسه وحرزه في الحفظ من غير عوض **فرع** لا يصح ايداع الخمر ونحوها **فصل** الايداع
توكيل خاص واركانه كاركانها اربعة الحفظ والعاقدان والصيغة فلا بد من صيغة من المودع دالة
على الاستحفاظ كقوله استودعتك هذا المال او اودعتكه او استحفظتك او انبتك في حفظه او
احفظه او هو وديعة عندك او ما في معناها وفي اشتراط القبول باللفظ ثلاثة اوجه اصحها لا

حاشية الصحيح في العارية انه يكفي اللفظ من احد الجانبين والفعل من الاخر

يشترط بل يكفي القبض في العقار والمنقول والثاني يشترط والثالث يشترط ان كان بصيغة
عقد كاودعتك ولا يشترط ان قال احفظه او هو وديعة عندك ● ولو قال اذا جاء راس الشهر
فقد اودعتك هذا فقطع الروياني في الحلية بالجواز والقياس تخريجه على الخلاف في تعليق
الوكالة ● ولو جاء بماله ووضعه بين يدي غيره ولم يتلفظ بشيء لم يحصل الايداع فلو قبضه المودع
عنده ضمنه وكذا لو كان قد قال قبل ذلك اريد ان اودعك ثم جاء بالمال فان قال هذا وديعتي
عندك او احفظه ووضعه بين يديه فان اخذه الموضوع عنده تمت الوديعة اذا لم يشترط
القبول لفظا وان لم ياخذه نظر ان لم يتلفظ لم يكن وديعة حتى لو ذهب وتركه فلا ضمان
عليه لكن ياثم ان كان ذهابه بعد ان غاب المالك وان قال قبلت او ضعه فوضعه كان ايداعا
كما لو قبضه بيده كذا قال البغوي وقال المتولي لا يكون وديعة ما لم يقبضه وفي فتاوى
الغزالي انه ان كان الموضع في يده فقال ضعه دخل المال في يده لحصوله في الموضع الذي هو
في يده وان لم يكن بان قال انظر الى متاعي في دكاني فقال نعم لم يكن وديعة وعلى الاول لو ذهب
الموضوع عنده وتركه فان كان المالك حاضرا بعد فهو رد للوديعة وان غاب المالك
ضمنه **فصل** لا يصح الايداع الا من جائز التصرف فلو اودعه صبي او مجنون مالا لا
يقبله فان قبله ضمنه ولا يزول الضمان الا بالرد الى الناظر في امره لكن لو خاف هلاكه
في يده فاخذه على وجه الحسبة صونا له لم يضمنه على الاصح ● ولا يصح الايداع الا عند جائز
التصرف فلو اودع مالا عند صبي فتلف لم يضمنه اذ ليس عليه حفظه فهو كما لو تركه عند
بالغ من غير استحفاظ فتلف ● وان اتلفه الصبي فقولان ويقال وجهان احدهما لا ضمان
لان المالك سلطه عليه فصار كما لو باعه او اقرضه واقبضه فاتلفه فلا ضمان قطعا واظهرهما
يضمن كما لو اتلف مال غيره من غير استحفاظ ولا تسليط على الاتلاف وهنا بخلاف البيع والقرض ●
ولو اودع ماله عند عبد فتلف عنده فلا ضمان ● وان اتلفه فهل يتعلق الضمان برقبته كما لو اتلف
ابتداء ام بذمته كما لو باعه فيه الخلاف المذكور في الصبي ● وايداع السفيه والايداع عنده
كايداع الصبي والايداع عنده **فرع** استنبطوا من الخلاف المذكور في الصبي والعبد اصلا
في الباب وهو ان الوديعة عقد براسه ام اذن مجرد ان قلنا عقد لم يضمنه الصبي ولم يتعلق
برقبة العبد وان قلنا اذن فبالعكس وخرجوا عليه ولد الجارية المودعة ونتاج البهيمة ان قلنا
عقد فالولد وديعة كالام وان قلنا اذن فليس بوديعة بل امانة شرعية في يده يجب ردها في الحال

حتي لو لم يرد مع التمكن ضمن على الاصح كذا قاله البغوي وقال المتولي ان قلنا عقد لم يكن وديعة بل
امانة اعتبارا بعقد الرهن والاجارة والا فهل يتعدي حكم الام الي الولد كالاضحية ام لا كالعارية
وجهان والموافق لاطلاق الجمهور كون الوديعة عقدا **فصل** في احكام الوديعة • هي
ثلاثة **احداها** الجواز من الجانبين وتنفسخ بموت احدهما او جنونه او اغمايه • ولو عزل
المودع نفسه ففي انعزاله وجهان بناء على ان الوديعة اذن ام عقد ان قلنا اذن فالعزل لغو كما
لو اذن للضيفان في اكل طعامه فقال بعضهم عزلت نفسي يلغو قوله وله الاكل بالاذن السابق
فعلى هذا تبقى الوديعة بحالها وان قلنا عقد انفسخت وبقي المال في يده امانة شرعية كالريح
تطير الثوب الي داره فعليه الرد عند التمكن وان لم يطلب على الاصح فان لم يفعل ضمن **الثاني**
انها امانة فلا تضمن الا عند التقصير واسباب التقصير تسعة **احدها** ان يودعها المودع
عند غيره بلا عذر من غير اذن المالك فيضمن سوا اودع عند عبده وزوجته وابنه او اجنبي
والكلام في تضمين المالك المودع الثاني قد سبق في بابي الرهن والغصب • وان اودع عند
القاضي فوجهان سوا كان المالك حاضرا او غايبا اصحهما عند الجمهور يضمن فان جوزنا الدفع
الي القاضي لم يجب عليه القبول ان كان المالك حاضرا او الدفع اليه متيسرا وان لم يكن كذلك لزمه
القبول على الاصح لانه نايب الغايبين • واذا حمل الغاصب المغصوب الي القاضي ففي وجوب
القبول الوجهان لكن هذا اولي بالمنع ليبقى مضمونا للمالك • ومن عليه دين لو حمله الي القاضي
نظر ان كان يجب على المالك قبوله فالقاضي اولي والا فالوجهان والاولي بالمنع وهو الاصح
لان الدين في الذمة لا يتعرض للتلف واذا تعين تعرض له • وجميع ما ذكرناه هو فيما
اذا استحفظ غيره وازال يده ونظره عن الوديعة **اما** اذا استعان به في حملها الي
الحرز فلا باس كما لو استعان في سقي البهيمة وعلفها **قال** القفال وكذا لو كانت خزانته
وخزانة ابنه واحدة فدفعها الي ابنه ليضعها في الخزانة وذكر الامام ان المودع اذا اراد
الخروج لحاجاته فاستحفظ من يثق به من متصليه وكان يلاحظ المخزن في عوداته فلا باس
وان فوض الحفظ الي بعضهم ولم يلاحظ الوديعة اصلا ففيه تردد وان كان المخزن خارجا
عن داره التي ياوي اليها وكان لا يلاحظه فالظاهر تضمينه **فرع** هذا الذي ذكرناه اذا
لم يكن عذر فان كان بان اراد سفرا فينبغي ان يردها الي مالكها او وكيله فان تعذر وصوله
اليهما دفعها الي القاضي وعليه قبولها فان لم يجد قاضيا دفعها الي امين ولا يكلف تاخير السفر

فان

فان ترك هذا الترتيب فدفعها الي الحاكم او امين مع امكان الدفع الي المالك او وكيله ضمن وفي
الحاكم الخلاف السابق • وان دفع الي امين مع القدرة على الحاكم ضمن على المذهب ولو دفن
الوديعة عند سفره ضمن ان دفنها في غير حرز او في حرز ولم يعلم بها امينا او اعلمه حيث لا يجوز
الايداع عند الامين او حيث يجوز الا ان الذي اعلمه لا يسكن الموضع فان سكنه لم يضمن على الاصح
كذا فصله الجمهور وجعل الامام في معنى السكني ان يراقبها من الجوانب او من فوق مراقبة الحارس
وقيل ان الاعلام كالايداع سوا سكن الموضع ام لا ونقل صاحب المعتمد وغيره وجهين
في ان سبيل هذا الاعلام سبيل الاشهاد ام الايتمان اصحهما الثاني فعلى الاول لا بد من اعلام
رجلين او رجل وامراتين • وكما يجوز الايداع بعذر السفر كما تبين كذا بسائر الاعذار
كما اذا وقع في البقعة حريق او نهب او غارة او خاف الغرق وليكن في معناها ما اذا اشرف
الحرز على الخراب ولم يجد حرزا ينقلها اليه **السبب الثاني** السفر بها فاذا اودع
حاضر لم يجز ان يسافر بها فان فعل ضمن وقيل لا يضمن اذا كان الطريق امنا او سافر في البحر والغالب
فيه السلامة والصحيح الاول • ولو سافر بها لعذر بان خلا اهل البلد او وقع حريق او غارة
فلا ضمان بشرط ان يعجز عن ردها الي المالك ووكيله والحاكم وعن ايداع امين ويلزمه
السفر بها في هذه الحالة والا فهو مضيع • ولو عزم على السفر في وقت السلامة وعجز عن
المالك ووكيله والحاكم والامين فسافر بها لم يضمن على الاصح عند الجمهور لئلا ينقطع عن مصالحه
وينفر الناس عن قبول الودايع وشرط الجواز ان يكون الطريق امنا والا فيضمن وهذا
ظاهر في مسالة الوجهين فاما عند الحريق ونحوه فكان يجوز ان يقال اذا كان احتمال الهلاك
في الحضر اقرب منه في السفر فله السفر بها كما في الوقت واذا كان الطريق امنا فحدث خوف
اقام ولو هجم قطاع الطريق فالقي المال في مضيعة اخفاء له فضاع ضمن **فرع** اذا اودع مسافرا
فسافر بالوديعة او منتجعا فانتجع بها فلا ضمان لان المالك رضي حين اودعه **السبب
الثالث** ترك الايصا فاذا مرض المودع مرضا مخوفا او حبس ليقتل لزمه ان يوصي بها فان
سكت عنها ضمن لانه عرضها للفوات اذ الوارث يعتمد ظاهر اليد ويدعيها لنفسه والمراد
بالوصية الاعلام والامر بالرد من غير ان يخرجها من يده وهو مخير في هذه الحالة بين الايداع
والاقتصار على الاعلام والامر بالرد ثم يشترط في الوصية بها امور **احدها** ان يعجز عن
الرد الي المالك او وكيله وحينيذ يودع عند الحاكم او يوصي اليه فان عجز فيودع عند امين

او يوصي اليه كما ذكره الجمهور كما اذا اراد السفر وفي التهذيب انه يكفيه الوصية وان امكن الرد
الى المالك لانه لا يدري متى يموت **الثاني** ان يوصي الى امين فان اوصى الى فاسق كان كما لو لم يوص
فيضمن ولا باس بان يوصي الى بعض ورثته وكذا الايداع حيث يجوز ان يودع امينا **الثالث**
ان يبين الوديعة ويميزها عن غيرها باشارة اليها او ببيان جنسها وصفتها فلو لم يبين الجنس
بل قال عندي وديعة فهو كما لو لم يوص **فرع** لو ذكر الجنس فقال عندي ثوب لفلان
نظر ان لم يوجد في تركته ثوب فهل يضمن وجهان اصحهما عند جماهير الاصحاب يضمن للتقصير
في البيان فيضارب صاحب الوديعة بقيمتها مع الغرماء وان وجد في تركته اثواب ضمن قطعا لانه
اذا لم يميز فكانه خلط الوديعة وان وجد ثوب واحد ضمن ايضا على الاصح ولا يدفع اليه الثوب
الموجود وقيل يتعين الثوب الموجود وبه قطع البغوي والمتولي وفي اصل المسألة وجه انه انما
يضمن اذا قال عندي ثوب لفلان وذكر معه ما يقتضي الضمان فاما اذا اقتصر عليه فلا ضمان
فرع قال الامام اذا لم يوص اصلا فادعى صاحب الوديعة انه قصر وقالت الورثة لعلها
تلفت قبل ان ينسب الى التقصير فالظاهر براءة الذمة **فرع** جميع ما ذكرناه اذا تمكن
من الايداع او الوصية فان لم يتمكن بان قتل غيلة او مات فجاة فلا ضمان **فرع** اذا مات ولم
يذكر ان عنده وديعة فوجد في تركته كيس مختوم او غير مختوم مكتوب عليه وديعة فلان
او وجد في جريدته لفلان عندي كذا وديعة لم يلزم الورثة التسليم بهذا الاحتمال انه كتبه
هو او غيره تلبيسا او اشترى الكيس وعليه الكتابة فلم يمحها او رد الوديعة بعد كتابتها في
الجريدة ولم يمحها وانما يلزم الوارث التسليم باقراره او اقرار المورث ووصيته او بينة عليه

السبب الرابع نقلها فاذا اودعه في قرية فنقل الوديعة الى قرية اخرى فان كان
بينهما مسافة القصر ضمن وكذا ان كان بينهما ما يسمى سفرا على الصحيح وان لم يسم سفرا ضمن ان
كان فيها خوف او كانت المنقول عنها احرز والا فلا على الاصح وحيث منعنا النقل فذلك اذا
لم يكن ضرورة فان وقعت ضرورة فكما ذكرنا في المسافرة واذا اراد الانتقال بلا ضرورة
فالطريق ما سبق فيما اذا اراد السفر والنقل من محلة الى محلة او من دار الى دار كالنقل
من قرية الى قرية متصلتي العمارة فان كانت المنقول عنها احرز ضمن والا فلا ولو نقل من بيت
الى بيت في دار واحدة او خان واحد فلا ضمان وان كان الاول احرز مهما كان الثاني حرزا
ايضا قاله البغوي وجميع ما سبق الفصل فيما اذا اطلق الايداع فاما اذا امر بالحفظ في

موضع

موضع معين فسنذكره ان شاء الله تعالى **السبب الخامس** التقصير في دفع المهلكات فيجب
على المودع دفع المهلكات على المعتاد فلو اودعه دابة فله احوال **احدها** ان يامره بالعلف
والسقي فعليه رعاية المامور فان امتنع حتى مضت مدة يموت مثلها في مثلها فان ماتت ضمنها والا فقد
دخلت في ضمانه وان نقصت ضمن نقصها وتختلف المدة باختلاف الحيوانات وان ماتت قبل مضي
هذه المدة لم يضمن ان لم يكن بها جوع وعطش سابق وان كان وهو عالم به ضمن والا فلا على الاصح
فان ضمناه فيضمن الجميع ام بالقسط وجهان كما لو استاجر بهيمة فحملها اكثر مما شرط
الثانية ان ينهاه عن العلف والسقي فيعصي ان ضيعها لحرمة الروح والصحيح الذي قاله الجمهور
انه لا ضمان وضمنه الاصطخري **الثالثة** ان لا يامره ولا ينهاه فيلزمه القيام بهما لانه التزم
حفظها ثم الكلام في امرين **احدهما** المودع لا يلزمه العلف من ماله فان دفع اليه المالك
علفها فذاك ولو قال اعلفها من مالك فهو كقوله اقض ديني والاصح الرجوع عليه وان لم يذكر شيئا
راجع المالك او وكيله ليستردها او يعطي علفها فان لم يظفر بهما رفع الامر الى الحاكم ليقترض عليه او
يبيع جزءا منها او يوجرها ويصرف الاجرة في مؤنتها والقول فيه وفي تفاريعه كما سبق في هرب
الجمال وعلف الضالة ونفقة اللقيط ونحوها **الامر الثاني** ان علفها وسقاها في داره
او اصطبله حيث تعلف وتسقى دوابه فقد وفى بالحفظ وان اخرجها من الموضع فان كان يفعل
كذلك في دوابه لضيق الموضع وغيره فلا ضمان وان كان يسقي دوابه فيه فقد قال الشافعي رضي
الله عنه في المختصر وان اخرجها الى غير داره وهو يسقي في داره ضمن فقال الاصطخري بظاهره
واطلق وجوب الضمان وقالت طائفة هذا اذا كان الموضع احرز فان تساويا فلا ضمان وقال
ابو اسحق واخرون هذا اذا كان في الاخراج خوف فان لم يكن لم يضمن لاطراد العادة وهذا هو
الاصح ثم ان تولى السقي والعلف بنفسه او امر به صاحبه وغلامه وهو حاضر لم تزل يده فذاك
وان بعثها على يد صاحبه ليسقيها او امره بعلفها واخرجها من يده فان لم يكن صاحبه امينا ضمن والا
فلا على الاصح للعادة قال في الوسيط والوجهان فيمن يتولى ذلك بنفسه في العادة فاما غيره فلا
يضمن قطعا **فرع** اذا كان النهي عن العلف لعلة تقتضيه كالقولنج فعلفها قبل زوال العلة فماتت
ضمن **فرع** العبد المودع كالبهيمة في الاحوال المذكورة ولو اودعه نخيلا فوجهان
احدهما سقيها كسقي الدابة والثاني لا يضمن بترك السقي اذا لم يامره به **فرع** ثياب الصوف
التي يفسدها الدود يجب على المودع نشرها وتعريضها للريح بل يلزمه لبسها اذا لم يندفع الا

بان يلبس ويعبق بها ريح الآدمي فان لم يفعل ففسدت ضمن سوا امره المالك او سكت فان نهاه
عنه فامتنع حتى فسدت كره ولا يضمن واشار في التتمه الى انه يجي فيه وجه الاصطخري • ولو
كان الثوب في صندوق مقفل ففتح القفل ليخرجه وينشره قال البغوي لا يضمن على الاصح هذا
كله اذا علم المودع فان لم يعلم بان كان في صندوق او كيس مشدود ولم يعلمه المالك فلا ضمان

السبب السادس الانتفاع فالتعدي باستعمال الوديعة والانتفاع بها كلبس الثوب
وركوب الدابة جنايه مضمنة فان كان هناك عذر بان لبس لدفع الدود كما سبق او ركب الدابة حيث
يجوز اخراجها للسقي وكانت لا تنقاد الا بالركوب فلا ضمان وان انقادت من غير ركوب فركب ضمن
ولو اخذ الدراهم ليصرفها الى حاجته او الثوب ليلبسه او اخرج الدابة ليركبها ثم لم يستعمل ضمن
لان الاخراج على هذا القصد خيانة • ولو نوى الاخذ لنفسه ثم لم ياخذ لم يضمن على الصحيح • وقول
الاكثرين وضمنه ابن سريج • ويجري الخلاف فيما لو نوى ان لا يرد الوديعة بعد طلب
المالك وقيل يضمن هنا قطعا لانه يصير ممسكا لنفسه قاله القاضي ابو حامد والماوردي
ويجري الوجهان فيما اذا كان الثوب في صندوق غير مقفل فرفع راسه لياخذ الثوب ويلبسه ثم بدا
له • ولو كان الصندوق مقفلا والكيس مختوما ففتح القفل وفض الختم ولم ياخذ ما فيه فوجهان
احدهما لا يضمن ما فيه وانما يضمن الختم الذي تصرف فيه واصحهما يضمن ما فيه لانه هتك
الحرز وعلى هذا ففي ضمانه الصندوق والكيس وجهان لانه لم يقصد الخيانة في الظرف ولو
خرق الكيس تحت موضع الختم فهو كفض الختم وان كان فوقه لم يضمن الا نقصان الخرق • ولو اودعه
شيا مدفونا فنبشه فهو كفض الختم ولا يلتحق بالفض وفتح القفل حل الخيط الذي يشد به راس
الكيس او رزمة الثياب لان القصد منه المنع من الانتشار لا ان يكون مكتوما عنه وعن الحاوي
وجهان فيما اذا كانت عنده دراهم فوزنها او عدها او ثياب فذرعها ليعرف طولها انه هل
يضمن ويشبه ان يجي هذا الخلاف في حل الشد **قلت** ليس هو مثله والله اعلم **فرع**
اذا صارت الوديعة مضمونة على المودع بانتفاع او اخراج من الحرز او غيرهما من وجوه
التقصير ثم ترك الخيانة ورد الوديعة الى مكانها لم يبرا ولم تعد امانته فلو ردها الى المالك ثم
اودعه ثانيا فلا شك في عود امانته فلو لم يردها بل احدث له المالك استيمانا فقال اذنت لك
في حفظها او اودعتكها او استامنتك او ابراتك من الضمان فوجهان ويجوز ان يقال قولان
اصحهما يصير امينا ويبرا • ولو قال في الابتدا اودعتك فان خنت ثم تركت الخيانة عدت امينا

لي

لي فخان ثم ترك الخيانة قال المتولي لا يعود امينا بلا خلاف لانه اسقاط ما لم يجب وتعليق
للوديعة **فرع** قال خذ هذا وديعة يوما وغير وديعة يوما فهو وديعة ابدا • ولو قال
وديعة يوما وعارية يوما فهو وديعة في اليوم الاول وعارية في اليوم الثاني ثم لا يعود
وديعة ابدا حكاه الروياني في كتابه التجربة عن اتفاق الاصحاب **فصل** اذا خلط الوديعة
بمال نفسه وفقد التمييز ضمن وان خلطها بمال اخر للمالك ضمن ايضا على الاصح لانه خيانة • ولو
اودعه دراهم فانفق منها درهما ثم رد مثله الى موضعه لا يبرا من ضمانه ولا يملكه المالك
الا بالدفع اليه ثم ان كان المردود غير متميز عن الباقي صار الجميع مضمونا لخلطه الوديعة بمال
نفسه فان تميز فالباقي غير مضمون • وان لم ينفق الدرهم الماخوذ ورده بعينه لم يبرا من ضمان
ذلك الدرهم ولا يصير الباقي مضمونا عليه ان تميز ذلك الدرهم عن غيره وان لم يتميز فوجهان ويقال
قولان احدهما تصير الباقي مضمونا لخلطه المضمون بغيره واصحهما لا لان هذا الخلط كان
حاصلا قبل الاخذ وعلى هذا لو كانت الجملة عشرة فتلفت لم يلزمه الا درهم ولو تلفت خمسة
لزمه نصف درهم • هذا كله اذا لم يكن على الدراهم ختم ولا قفل او كان وقلنا مجرد الفتح
والفض لا يقتضي الضمان اما اذا قلنا تقتضيه وهو الاصح بالفض والفتح يضمن الجميع **فرع**
اذا اتلف بعض الوديعة ولم يكن له اتصال بالباقي كاحد الثوبين لم يضمن الا المتلف وان كان
له اتصال كتحريق الثوب وقطع طرف العبد والبهيمة نظر ان كان عامدا فهو جان على الكل
فيضمن الجميع وان كان مخطيا ضمن المتلف ولا يضمن الباقي على الاصح **السبب السابع**
المخالفة في الحفظ فاذا امره بحفظها على وجه مخصوص فعدل الى اخر وتلفت فان كان
التلف بسبب الجهة المعدول اليها ضمن وكانت المخالفة تقصيرا وان تلفت بسبب اخر فلا ضمان
هذه جملة السبب ولتفصيلها صور **احداها** اودعه مالا في صندوق وقال لا ترقد
عليه فرقد نظر ان تلف بالرقود بان انكسر راس الصندوق بثقله وتلف ما فيه ضمن وان كان
في بيت محرز او في صحرا فاخذه لص فلا ضمان على الصحيح لانه زاده خيرا وان كان في صحرا
واخذه اللص من جانب الصندوق ضمن على الاصح وانما يظهر هذا اذا سرق من جانب لو لم يرقد
عليه لرقد هناك وقد تعرض بعضهم لهذا القيد • ولو قال لا تقفل عليه فاقفل او لا تقفل الا
قفلا فاقفل قفلين او لا تغلق باب البيت فاغلقه فلا ضمان على الصحيح • ولو امره بدفنها في بيته
وقال لا تبن عليه فبنى فهو كما لو قال لا ترقد عليه فرقد ثم هو عند الاسترداد مقوض غير معزوم

علي المالك كما لو نقل الوديعة عند الضرورة لا يرجع بالاجرة علي المالك لانه متطوع نص عليه في عيون المسايل **الثانية** اودعه دراهم او غيرها وقال اربطها في كمك فامسكها نقل المزني انه لا ضمان ونقل الربيع انه يضمن وللاصحاب ثلاثة طرق احدها اطلاق قولين والثاني انه ان لم يربطها في الكم واقتصر علي الامساك ضمن وان امسك باليد بعد الربط لم يضمن والثالث وهو الاصح ان تلفت باخذ غاصب فلا ضمان لان اليد احرز بالنسبة اليه وان سقطت بنوم او نسيان ضمن لانها لو كانت مربوطة لم تضع بهذا السبب فالتلف حصل بالمخالفة ولفظ النص في عيون المسايل مصرح بهذا التفصيل ● ولو لم يربطها في الكم وجعلها في جيبه لم يضمن لانه احرز الا اذا كان واسعا غير مزرور وفي وجه ضعيف يضمن ولو بالعكس يضمن قطعا ● اما اذا امتثل وربطها في كمه فلا يكلف معه الامساك باليد ثم ينظر ان جعل الخيط الرابط خارج الكم فاخذها الطرار ضمن لان فيه اظهار الوديعة وتنبيه الطرار لانه اسهل عليه في قطعه وحله وان ضاع بالاسترسال وانحلال العقدة لم يضمن اذا كان قد احتاط في الربط لانها اذا انحلت بقيت الدراهم في الكم وان جعل الخيط الرابط داخل الكم انعكس الحكم فان اخذها الطرار لم يضمن وان ضاعت بالاسترسال ضمن لان العقدة اذا انحلت تناثرت الدراهم هكذا قاله الاصحاب وهو مشكل لان المامور به مطلق الربط فاذا اتي به وجب ان لا ينظر الي جهات التلف بخلاف ما اذا اعدل عن المامور به الي غيره فحصل به التلف **فرع** لو اودعه دراهم في سوق او طريق ولم يقل اربطها في كمك ولا امسكها في يدك فربطها في الكم وامسكها باليد فقد بالغ في الحفظ وكذا لو جعلها في جيبه وهو ضيق او واسع مزرور فان كان واسعا غير مزرور ضمن لسهولة تناولها باليد ● ولو امسكها بيده ولم يربطها لم يضمن ان تلفت باخذ غاصب ويضمن ان تلفت بغفلة او نوم ● ولو ربطها ولم يمسكها بيده فقياس ما سبق ان ينظر الي كيفية الربط وجهة التلف ● ولو وضعها في الكم ولم يربطها فسقطت فان كانت خفيفة لا يشعر بها ضمن لتفريطه في الاحراز وان كانت ثقيلة تشعر بها لم يضمن ذكره في المهذب وقياس هذا يلزم طرده فيما سبق من صور الاسترسال كلها ولو وضعها في كور عمامته ولم يشد ضمن **فرع** اودعه في سوق وقال احفظها في بيتك فينبغي ان يمضي الي بيته ويحفظها فيه فان اخر من غير عذر ضمن وان اودعه في البيت وقال احفظها في البيت فربطها في الكم وخرج بها صارت مضمونة عليه وكذا لو لم يخرج بها وربطها في الكم مع امكان احرازها في الصندوق والخزانة وان كان ذلك لقفل تعذر فتحه ونحوه لم يضمن قال في التتمة

وان

وان شدها في عضده وخرج بها فان كان الشد مما يلي الاضلاع لم يضمن لانه احرز من البيت وان كان من الجانب الاخر ضمن لان البيت احرز منه ● وفي تقييدهم الصورة بما اذا قال احفظها في البيت اشعار بانه لو اودعه في البيت ولم يقل شيا يجوز له ان يخرج بها مربوطة ويشبه ان يكون الرجوع فيه الي العادة **الصورة الثالثة** اذا عين للوديعة مكانا فقال احفظها في هذا البيت او في هذه الدار فاما ان يقتصر عليه واما ان ينهاه مع ذلك عن النقل فان اقتصر عليه فنقلها الي ما دونه في الحرز ضمن علي الصحيح ● وان كان المنقول اليه حرزا مثلها وان نقلها الي بيت مثل الاول لم يضمن الا ان يتلف بسبب النقل كانهدام البيت المنقول اليه فيضمن لان التلف حصل بالمخالفة والسرقة من المنقول اليه كالانهدام قاله البغوي والمتولي وفي كلام الغزالي ما يقتضي الحاق السرقة والغصب بالموت وكذا صرح به بعضهم وان نهاه فقال احفظ في هذا البيت ولا تنقلها فان نقلها من غير ضرورة ضمن لصريح المخالفة من غير حاجة وسواء كان المنقول اليه احرز او لم يكن وقال الاصطخري ان كان احرز من الاول او مثله لم يضمن والصحيح الاول ● وان نقل لضرورة غارة او غرق او حريق او غلبة لصوص لم يضمن اذا كان المنقول اليه حرزا مثلها ولا باس بكونه دون الاول اذا لم يجد احرز منه ● ولو ترك النقل والحالة هذه ضمن علي الاصح لان الظاهر انه اراد بالنهي تحصيل الاحتياط ولو قال لا تنقلها وان حدثت ضرورة فان لم ينقلها لم يضمن علي الصحيح كما لو قال اتلفها فاتلفها لا يضمن وان نقل لم يضمن علي الاصح لانه قصد الصيانة وحيث قلنا لا يجوز النقل الا لضرورة فاختلفا في وقوعها فان عرف هناك ما يدعيه المودع صدق بيمينه والا طولب بالبينة فان لم تكن بينة صدق المالك بيمينه وحكي ابو الفرج الزاز وجها ان ظاهر الحال يغنيه عن اليمين ● ثم ذكر الايمة ان جميع هذا فيما اذا كان البيت او الدار المعينة للمودع اما اذا كان للمالك فليس للمودع اخراجها من ملكه بحال الا ان تقع ضرورة **الصورة الرابعة** اذا نقلها من ظرف الي ظرف كخريطة الي خريطة وصندوق الي صندوق فالمتلخص من كلام الاصحاب علي اضطرابه انه ان لم يجر فتح قفل ولا فض ختم ولا خلط ولم يعين المالك الظرف فلا ضمان بمجرد النقل سواء كانت الصناديق للمودع او للمالك واذا كانت للمالك فحصولها في يد المودع قد يكون لجهة كونها وديعة ايضا اما فارغة واما مشغولة بالوديعة وقد يكون لجهة العارية ● وان جرى شي من ذلك فالفض والفتح والخلط سبق انها مضمنة ● وان عين ظرفا نظر ان كانت الظروف للمالك فوجهان احدهما يضمن واصحهما لا لانها وديعتان

وليس فيه الا حفظ احداهما في حرز والاخرى في اخر فعلى هذا ان نقل الى ما دون الاول ضمن والا
فلا ● وان كانت الظروف للمودع فهي كالبيوت بالخلاف **الصورة الخامسة** قال
احفظ وديعتي في هذا البيت ولا تدخل عليها احدا او لا تستعن على حفظها بالحارسين فخالف فان
حصل التلف بسبب المخالفة بان سرقها الذين ادخلهم او الحارسون ضمن وان سرق غيرهم او وقع
حريق فلا ضمان **السادسة** اودعه خاتما وقال اجعله في خنصرك فجعله في بنصره
فهو احرز لكن لو انكسر لغلظها او جعله في الانملة العليا ضمن وان قال اجعله في البنصر فجعله في
الخنصر فان كان لا ينتهي الى اصل البنصر فالذي فعله احرز فلا ضمان وان كان ينتهي اليه ضمن ● وان
اودعه الخاتم ولم يقل شيئا فان جعله في غير الخنصر لم يضمن الا ان غير الخنصر في حق المراة كالخنصر
وان جعله في الخنصر ففيه احتمالان عن القاضي حسين وغيره احدهما يضمن لانه استعمال والثاني ان
قصد الحفظ لم يضمن وان قصد الاستعمال ضمن ● وفي الرقم للعبادي انه ان جعل فصه الى ظهر الكف
ضمن والا فلا **قلت** المختار انه يضمن مطلقا الا اذا قصد الحفظ والله اعلم ● **السابعة**
اودعه وقال لا تخبر بها فخالف فسرقها من اخبره او من اخبره من اخبره ضمن ولو تلفت بسبب اخر
لم يضمن وقال العبادي لو ساله رجل هل عندك لفلان وديعة فاخبره ضمن لان كتمها من حفظها
السبب الثامن التضييع لان المودع مامور بحفظها في حرز مثلها وبالتحرز عن اسباب
التلف فلو اخر احرازها مع التمكن او جعلها في مضيعة او في غير حرز مثلها ضمن ولو جعلها في
احرز من حرز مثلها ثم نقلها الى حرز مثلها فلا ضمان ● ثم هنا صور **الاولى** اذا اعلم
بالوديعة من يصادر المالك ويأخذ امواله ضمنها بخلاف ما اذا اعلمه غير المودع لانه لم يلتزم
الحفظ ● ولو اعلم المودع اللصوص بالوديعة فسرقوها من عين الموضع ضمن والا فلا كذا فصله
البغوي **الثانية** ضيع بالنسيان ضمن على الاصح ويؤيده نص الشافعي رضي الله عنه في عيون
المسائل انه لو اودعه اناء من قوارير فاخذه المودع بيده ليحرزه في منزله فاصابه شيء من غير فعله
فانكسر لم يضمن ولو اصابه بفعله مخطيا او عامدا قبل ان يصل الى البيت او بعد ما وصله فهو
ضامن ● والخطا والنسيان يجريان مجرى واحدا ● ولانهم قالوا لو انتفع بوديعة ثم ادعى
غلطا وقال ظننته ملكي لا يصدق مع انه احتمال قريب فدل على ان الغلط لا يدفع الضمان **الثالثة**
اذا اخذ الظالم الوديعة قهرا فلا ضمان على المودع كما لو سرقت منه ● وان اكرهه حتى سلمها بنفسه
فللمالك مطالبة الظالم بالضمان ولا رجوع له اذا غرم ● وله ايضا مطالبة المودع على الاصح ثم

بلغ مقابلة ... ان شاء الله تعالى

يرجع

يرجع على الظالم وهما كالوجهين في ان المكره على اتلاف مال الغير هل يطالب ● ومهما طالبه الظالم بالوديعة
لزمه دفعه بالانكار والاخفاء والامتناع ما قدر فان ترك الدفع مع القدرة ضمن وان انكر فحلفه جاز
له ان يحلف لمصلحة حفظ الوديعة ثم تلزمه الكفارة على المذهب ● وان اكرهه على الحلف بطلاق
او عتاق فحاصله التخيير بين الحلف وبين الاعتراف والتسليم فان اعترف وسلم ضمن على المذهب
لانه فدى زوجته بالوديعة وان حلف بالطلاق طلقت زوجته على المذهب لانه فدى الوديعة
بزوجته **السبب التاسع** الجحود ● فاذا قال المودع لا وديعة لاحد عندي اما
ابتداء واما جوابا لسؤال غير المالك فلا ضمان سواء جرى ذلك في حضرة المالك او في غيبته
لان اخفاءها ابلغ في حفظها وان طلبها المالك فجحدها فهو خائن ضامن وان لم يطلبها بل قال لي
عندك وديعة فسكت لم يضمن وان انكر لم يضمن ايضا على الاصح لانه قد يكون في الاخفاء غرض
صحيح بخلاف ما بعد الطلب ● فلو جحد ثم قال كنت غلطت او نسيت لم يبرا الا ان يصدقه
المالك **فرع** من انكر وديعة ادعيت صدق بيمينه فلو اقام المدعي بينة بالايداع او اعترف
بها المدعى عليه طولب بها فان ادعى ردها او تلفها قبل الجحود او بعده نظر في صيغة جحوده
فان انكر اصل الايداع لم يقبل دعواه الرد لتناقض كلاميه وظهور خيانته واما في دعوى
التلف فيصدق لكنه كالغاصب فيضمن وهل يتمكن من تحليف المالك وهل تسمع بينة على ما
يدعيه من الرد او التلف وجهان اصحهما نعم لاحتمال انه نسي فصار كمن ادعى وقال لا بينة لي
ثم جاء ببينة تسمع فعلى هذا ان قامت بالرد او الهلاك قبل الجحود سقطت المطالبة وان
قامت بالهلاك بعد الجحود ضمن لخيانته ● وقد حكينا في الفاظ المرابحة اذا قال اشتريت
بمائة ثم قال بمائة وخمسين ان الاصحاب فرقوا بين ان يذكر وجها محتملا في الغلط وبين ان لا
يذكره ولم يتعرضوا لمثله هنا والتسوية بينهما متجهة ● وان كانت صيغة جحوده لا يلزمني
تسليم شيء اليك او ما لك عندي وديعة او شيء صدق في دعوى الرد والتلف لانها لا تناقض
كلامه الاول فان اعترف بانه كان باقيا يوم الجحود لم يصدق في دعوى الرد الا ببينة ● وان
ادعى الهلاك فكالغاصب اذا ادعاه والمذهب انه يصدق بيمينه ويضمن ● **الحكم الثالث**
من احكام الوديعة ردها عند بقائها ● فاذا كانت الوديعة باقية لزم المودع ردها اذا
طلبها المالك وليس المراد انه يجب عليه مباشرة الرد وحمل مؤنته بل ذلك على المالك وانما
على المودع رفع اليد والتخلية بين المالك وماله فان اخر من غير عذر دخلت الوديعة في ضمانه
وان كان هناك عذر يعسر قطعه بان طلبه في جنح الليل والوديعة في خزانة لا يتاتى فتح

بينة صح

بها في الوقت او كان مشغولا بصلاة او قضا الحاجة او في حمام او على طعام فاخر حتى يفرغ او
كان ملازما للغريم لخاف هربه او كان المطر واقعا والوديعة في البيت فاخر حتى ينقطع ويرجع
الى البيت وما اشبه ذلك فله التاخير قطعا ولو تلفت الوديعة في تلك الحال فقطع المتولي
بانه لا ضمان لعدم تقصيره وهذا مقتضى كلام البغوي ايضا ولفظ الغزالي في الوسيط يشعر
بتفصيل وهو انه ان كان التاخير لتعذر الوصول الى الوديعة فلا ضمان وان كان لعسر يلحقه
او غرض يفوته ضمن **قلت** الراجح انه لا يضمن مطلقا وبه صرح كثيرون والله اعلم •
فرع قال المودع لا ارد حتى تشهد انك قبضتها فهل له ذلك فيه ثلاثة اوجه سبق ذكرها في كتاب
الوكالة ووجه رابع انه ان كان المالك اشهده بالوديعة عند دفعها فله ذلك والا فلا **فرع**
يشترط كون المردود عليه اهلا للقبض فلو حجر عليه بسفه او كان نايما فوضعها في يده لم تجز
فرع اودعه جماعة مالا وذكروا انه مشترك بينهم ثم جا بعضهم يطلبه لم يكن للمودع
القسمة ولا تسليم الجميع بل يرفع الامر الى الحاكم ليقسمه ويدفع اليه نصيبه **فرع** قال له ردها
على فلان وكيلي فطلب الوكيل فلم يرد فهو كما لو طلب المالك فلم يرد لكن له التاخير ليشهد المدفوع
اليه على القبض لانه لو انكر صدق بيمينه وان لم يطلب الوكيل فان لم يتمكن من الرد لم يضمنه
وان تمكن فوجهان لانه لما امره بالدفع الى وكيله عزله فيصير ما في يده كالامانة الشرعية مثل
الثوب تطيره الريح الى داره وفيها وجهان احدهما يمتد الى المطالبة واصحهما تنتهي بالتمكن
من الرد قال ابن كج ويجري الوجهان فيمن وجد ضالة وهو يعرف مالكها وذكر امام الحرمين
في الاساليب انه لو قال رد الوديعة على من قدرت عليه من وكلاي ولا تؤخر فقدر على الرد
الى بعضهم واخر ليرده على غيره فهو ضامن عاص بالتاخير وانه لو لم يقل ولا تؤخر يضمن
بالتاخير وفي العصيان وجهان وانه لو قال ردها على من شئت منهم فلم يرد على واحد ليرد على اخر
لا يعصي وفي الضمان وجهان **فرع** هل يجب على المودع الاشهاد عند الدفع الى الوكيل وجهان
جاريان فيما لو دفع اليه مالا ابتداء وامره بايداعه اصحهما عند البغوي يجب كما لو امره بقضا
دينه يلزمه الاشهاد واصحهما عند الغزالي لا لان قول المودع مقبول في الرد والتلف فلا يغني
الاشهاد ولان الودايع حقها الاخفا بخلاف قضا الدين فاذا قلنا يجب فالحكم كما ذكرنا في كتاب
الوكالة انه ان دفع في غيبة الموكل من غير اشهاد ضمن وان دفع بحضرته لم يضمن على الاصح **فصل**
طالبه المالك بردها فادعى التلف بسبب خفي كالسرقة صدق بيمينه وان ادعاه بسبب ظاهر كالحريق
والغارة والسيل فان لم يعرف ما ادعاه بتلك البقعة لم يقبل قوله في الهلاك به وان عرف بمشاهدة

او

او الاستفاضة نظر ان عرف عمومه صدق بلا يمين وان لم يعرف عمومه واحتمل انه لم يصب
الوديعة صدق باليمين وان لم يذكر سبب التلف صدق بيمينه ولا يكلف بيان سببه • واذا
نكل المودع عن اليمين حلف المالك على نفي العلم بالتلف واستحق وعد المتولي موت الحيوان والغصب
من الاسباب الظاهرة وفي التهذيب الحاق الغصب بالسرقة وهو الاقرب **فصل** اذا ادعى
رد الوديعة على الذي ائتمنه وهو المالك صدق بيمينه فان مات قبل الحلف ناب عنه وارثه وانقطعت
المطالبة بحلفه وان ادعى الرد على غير من ائتمنه لم يقبل الا ببينة وتفصيله بصور **احداها**
اذا مات المالك لزم المودع الرد على ورثته حتى لو تلف في يده بعد التمكن من الرد ضمن على الاصح
فان لم يجد الورثة رد الى الحاكم وتبدل في العدة هذا الجواب بما اذا لم تعلم الورثة بالوديعة اما
اذا علموا فلا يجب الرد الا بعد طلبهم • ولو طالبه الوارث فقال رددتها على المالك او تلفت في يدي
في حياته صدق بيمينه وان قال رددته عليك فانكر فالمصدق الوارث وان قال تلفت بيدي قبل
تمكني من الرد فهل المصدق الوارث كدعوى الرد ام المودع لان الاصل براته وجهان **قلت**
ينبغي ان يكون الثاني اصح والله اعلم **الثانية** مات المودع فعلى وارثه ردها فان تلفت في يده بعد
التمكن ضمن على الاصح فان كان المالك غايبا سلمها الى الحاكم فلو تنازعا فقال وارث المودع رد عليك
مورثي او تلفت في يده قال المتولي لم يقبل الا ببينة وقال البغوي يصدق بيمينه وهو الوجه لان
الاصل عدم حصولها في يده ولو قال رددتها عليك فالمصدق المالك ولو قال تلفت في يدي قبل
التمكن فعلى الوجهين **الثالثة** قال من طيرت الريح ثوبا الى داره رددت على المالك او ادعاه
الملتقط لم يصدقا الا ببينة **الرابعة** اذا اراد المودع سفرا فاودعها امينا فادعى
الامين تلفها صدق وان ادعى الرد على المالك لم يقبل لانه لم ياتمنه وان ادعى الرد على المودع صدق
لانه امينه كذا ذكره الغزالي والمتولي وهذا ذهاب الى ان للمودع اذا عاد من السفر ان يستردها
وبه صرح العبادي وغيره وحكي عن الامام ان اللايق بمذهب الشافعي رضي الله عنه منعه من
الاسترداد بخلاف المودع يسترد من الغاصب على وجه لانه من الحفظ المامور به ولو كان
المالك عين امينا فقال اذا سافرت فاجعلها عند فلان ففعل فالحكم بالعكس ان ادعى الرد على المالك
صدق وان ادعاه على المودع الاول لم يصدق **الخامسة** قال المودع للمالك اودعتها عند
وكيلك فلان بامرك فللمالك احوال **احدها** ينكر الاذن فيصدق بيمينه فاذا حلف نظر ان كان
فلان مقرا بالقبض والوديعة باقية ردها على المالك فان غاب المدفوع اليه فللمالك تغريم المودع واذا
قدم اخذها وردها على المالك واسترد البدل وان كانت تالفة فللمالك تغريم ايهما شا وليس لمن

غرم الرجوع على صاحبه لزعمه ان المالك ظالم بما اخذه • وان كان فلان منكرا صدق بيمينه
واختص الغرم بالمودع **الثانية** يعترف بالاذن وينكر الدفع فوجهان احدهما يصدق
المودع ويجعل دعوى الرد على وكيل المالك كدعواه على المالك واصحهما تصديق المالك لانه يدعي
الرد على من لم يأتمنه ولو وافق فلان المودع وقال تلف في يدي لم يقبل قوله على المالك بل يحلف
المالك ويغرم المودع **الثالثة** يعترف بالاذن والدفع معا لكنه يقول لم يشهد والمدفوع اليه
منكر فيبنى على وجوب الاشهاد على الايداع فان لم نوجبه فليس له تغريمه وان اوجبناه فعلى الخلاف
السابق في الوكالة في نظير هذه الصورة • ولو اتفقوا جميعا على الدفع الى الامين وادعى
الامين ردها على المالك او تلفها في يده صدق بيمينه • هذا اذا عين المالك الامين اما لو قال
اودعها امينا ولم يعينه فادعى الامين التلف صدق وان ادعى الرد على المالك فالمصدق المالك لانه
لم يأتمنه كذا ذكروه ولو قيل امين امينه امينه كما نقول على رأي وكيل وكيله وكيله لم يبعد
قلت بل هو بعيد والفرق ظاهر والله اعلم **فصل** في يده مال جاء رجلان ادعى كل انه مودعه
فجوابه يفرض بصيغ **احداها** ان يكذبهما ويقول المال لي فيحلف لكل انه لا يلزمه تسليمه اليه
الثانية ان يقر لاحدهما بعينه فيعطاه وهل يحلف للاخر يبنى على انه لو اقر لزيد بشيء ثم اقر به لعمرو
هل يغرم لعمرو ان قلنا لا فلا وان قلنا نعم عرضت اليمين عليه فان حلف سقطت دعوى الاخر وان
نكل حلف الاخر ثم هل يوقف المال بينهما الى ان يصطلحا ام يقسم بينهما كما لو اقر لهما ام يغرم المدعى عليه
القيمة له فيه ثلاثة اوجه عن ابن سريج قال ابن الصباغ المذهب هو الثالث **الثالثة** قال هو لكما فهو
كما لو في يد شخصين تداعياه فان حلف احدهما قضي له ولا خصومة للاخر مع المودع لنكوله وان نكلا
او حلفا جعل بينهما وحكم كل واحد منهما في النصف الاخر كالحكم في الجميع في حق غير المقر له وقد بيناه
الرابعة قال هو لاحدكما وقد نسيت عينه فان صدقا المودع بالنسيان فهو ضامن والا نظر ان
صدقاه فلا خصومة لهما معه وانما الخصومة بينهما فان اصطلحا على شيء فذاك والا فيجعل المال
كانه في ايديهما يتداعيانه هذا هو الصحيح وقيل هو كما لو في يد ثالث تداعياه لانه لم يثبت لاحدهما
يد بخلاف الاول لو اقام كل واحد منهما بينة او حلفا او نكلا فهو بينهما • وان اقام احدهما بينة او
حلف ونكل صاحبه قضي له وعلى الثاني لو اقام كل بينة فعلى الخلاف في تعارض البينتين وان نكلا او حلفا
وقف المال بينهما وسواء قلنا بالاول ام بالثاني هل يترك المال في يد المدعى عليه الى ان ينفصل خصومتهما ام
ينتزع منه فيه قولان اظهرهما الثاني وبه قطع البغوي وغيره قال المتولي والقولان فيما اذا طلب احدهما
الانتزاع والاخر الترك اما اذا اتفقا على احد الامرين فيتبع الحاكم رأيهما • اما اذا كذباه في دعوى

النسيان

النسيان وادعيا علمه فهو المصدق بيمينه ويكفيه يمين واحدة على نفي العلم لان المدعى شيء
واحد وهو علمه • وهل للحاكم تحليفه على نفي العلم اذا لم يدعه الخصمان وجهان ثم اذا حلف فالحكم
كما اذا صدقاه في النسيان وقيل ينزع المال من يده هنا وان لم ينتزع هناك لانه خان بجحدهما
بدعوى النسيان وان نكل ردت اليمين عليهما فان نكلا فالمال مقسوم بينهما او موقوف حتى
يصطلحا على ما سبق • وان حلف احدهما فقط قضي له وان حلفا فقولان وقيل وجهان
احدهما يوقف حتى يصطلحا واظهرهما يقسم لانه في ايديهما وعلى هذا يغرم القيمة وتقسم بينهما
ايضا لان كل واحد منهما اثبت بيمين الرد كل العين ولم ياخذ الا نصفها هذا هو الصحيح الاشهر
فيما اذا نكل المودع وقيل لا يغرم القيمة مع العين اذا حلفا وقيل لا ترد اليمين عليهما بنكوله
بل يوقف بناء على انهما لو حلفا وقف المال بينهما فلا معنى لعرض اليمين • واذا رددنا اليمين فهل
يقرع بينهما ام يبدأ الحاكم بمن رأى وجهان اصحهما الثاني حكاه السرخسي في الامالي واذا
حلفا وقسم بينهما العين والقيمة فان لم ينازع احدهما الاخر فلا كلام وان نازعه واقام
احدهما البينة ان جميع العين له سلمناها اليه ورددنا القيمة الى المودع وان لم يكن بينة ونكل
صاحبه عن اليمين حلف واستحق العين ورد نصف القيمة الذي اخذه ولا يرد الناكل ما اخذ لانه
استحقه بيمينه على المودع ولم يعد اليه المبدل ونكوله كان مع صاحبه لا مع المودع وصرح في
الوسيط بان الناكل لا يرد سواء سلمت العين بالبينة او باليمين **فرع** ادعى اثنان غصب مال في يد كل
يقول غصبته مني وقال غصبته من احدكما ولا اعرفه حلف لكل منهما على البت انه لم يغصبه فاذا حلف
لاحدهما تعين المغصوب للثاني فلا حلف له **الخامسة** قال هو وديعة عندي ولا ادري اهو
لكما ام لاحدكما ام لغيركما وادعيا علمه فحلف على نفي علمه ترك في يده حتى تقوم بينة وليس لاحدهما
تحليف الاخر لانه لم يثبت لواحد منهما يد ولا استحقاق بخلاف الصورة السابقة **فصل**
في مسائل منثورة **احداها** تعدى في الوديعة ثم بقيت في يده مدة لزمه اجرة مثلها **الثانية**
في فتاوى القفال انه لو ترك حماره في صحن خان وقال للخاني احفظه كيلا يخرج فكان الخاني ينظر فخرج
في بعض غفلاته فلا ضمان لانه لم يقصر في الحفظ المعتاد **الثالثة** المودع اذا وقع في خزانته
حريق فبادر الى نقل الامتعة وقدم امتعته على الوديعة فاحترقت الوديعة لم يضمن كما لو لم يكن
فيها الا ودائع فاخذ في نقلها فاحترق ما تاخر نقله **الرابعة** لو ادعى ابن المالك موت ابيه وعلم
المودع بذلك وطلب الوديعة فله تحليف المودع على نفي العلم فان نكل حلف المدعي **الخامسة**
مات المالك وطلب الوارث الوديعة فامتنع المودع ليفحص هل في التركة وصية فهو متعد ضامن

السادسة من اخذ لقطة وعلم مالكها فلم يخبره حتى تلفت ضمن وكذا قيم الصبي والمسجد اذا كان في يده مال يعزل بنفسه ولم يخبر الحاكم حتى تلف المال في يده ضمن وهذا كما قدمنا انه يجب الرد عند التمكن او هو هو **السابعة** من صور تعدي الامنا ان لا يبيع قيم الصبي اوراق فرصاده حتى يمضي وقتها فيلزمه الضمان ● وليس من التعدي ان يوخر لتوقع زيادة فيتفق رخص ● وكذا قيم المسجد في اشجاره وهذا شبيه بتعريض الثوب الذي يفسده الدود للريح وهذه المسايل سوى الاولى في فتاوي القفال **الثامنة** بعث رسولا الى حانوته ودفع خاتمه معه علامة وقال رده علي اذا قبضت المامور بقبضه فقبضه ولم يرد الخاتم ووضعه في حرزه فلا ضمان ذكره العبادي في الزيادات كان المعنى انه ليس عليه الرد ولا مونته وانما عليه التخلية **التاسعة** في فتاوي القاضي حسين ان الثياب في مسلخ الحمام اذا سرقت والحمامي جالس مكانه مستيقظ فلا ضمان عليه وان نام او قام من مكانه ولا نايب له هناك ضمن ويجب على الحمامي الحفظ اذا استحفظ وان لم يستحفظ حكى القاضي عن الاصحاب انه لا يجب عليه الحفظ قال وعندي يجب للعادة **العاشرة** عن بعضهم لو اودعه قبالة وقال لا تدفعها الى زيد حتى يعطيك دينارا فدفعها اليه قبل ان يعطيه فعليه قيمة القبالة مكتوبة الكاغد واجرة الوراق **قلت** ومن مسايل الباب قال اصحابنا الواكرهه على قبول وديعة وحفظها فاخذها لم تكن مضمونة عليه كما لو قبضها مختارا واولى ولو تعين عليه قبول وديعة فلم يقبلها وتلفت فهو عاص ولا ضمان لانه لم يلتزم الحفظ والله اعلم

كتاب قسم الفي والغنيمة

المال الماخوذ من الكفار ينقسم الى ما حصل بغير قتال وايجاف خيل وركاب والى حاصل بذلك وسمي الاول فيا والثاني غنيمة ثم ذكر المسعودي وطايفة ان اسم كل واحد من المالين يقع على الاخر اذا افرد بالذكر فاذا جمع بينهما افترقا كاسمي الفقير والمسكين وقال الشيخ ابو حاتم القزويني وغيره اسم الفي يشمل المالين واسم الغنيمة لا يتناول الاول وفي لفظ الشافعي رضي الله عنه في المختصر ما يشعر به ● وبيان قسمة المالين يقع في بابين **الاول** في الفي فمنه ما جلا عنه الكفار خوفا من المسلمين اذا سمعوا خبرهم او لصوا اصابهم وجزية اهل الذمة وما صولح عليه اهل بلد من الكفار وعشور تجارهم المشروطة عليهم اذا دخلوا دار الاسلام ومال من مات او قتل على الردة ومال من مات من اهل الذمة عندنا ولا وارث له وكل ذلك مخمس على ما سنفصله ان شا الله تعالى هذا هو المذهب وحكي عن القديم ان مال المرتد لا يخمس وقيل اختص هذا القول بالمرتد ويخمس ما سواه قطعا لان المرتد يستصحب فيه حكم الاسلام كما يومر بقضا الصلوات ويلزمه الحدود وقيل ما تركوه خوفا من المسلمين يخمس قطعا وفيما سواه يطرد القول القديم وبهذا الطريق قال الاكثرون

ومنهم

ومنهم من طرد في جميع مال الفي قولين الجديد يخمس كالغنيمة والقديم المنع لانه لم يقاتل عليه كما لو صولحوا على الضيافة فانه لا حق لاهل الخمس في مال الضيافة بل يختص به الطارقون قال البغوي وحيث قلنا لا يخمس فحكم جميع المال حكم الاخماس الاربعة على قولنا بالتخميس وفي مصرفها خلاف ياتي ان شا الله تعالى قال الروياني في الحلية لو صالحونا على مال عند القتال فهو غنيمة **فصل** مال الفي يقسم خمسة اسهم فاربعة ياتي بيان مصرفها والخمس الاخر يقسم على خمسة اسهم متساوية **احدها** السهم المضاف الى الله عز وجل والى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان لرسول الله صلى الله عليه وسلم ينفق منه على نفسه واهله ومصالحه وما فضل جعله في السلاح عدة في سبيل الله وفي ساير المصالح واما بعده صلى الله عليه وسلم فيصرف هذا السهم في مصالح المسلمين كسد الثغور وعمارة الحصون والقناطر والمساجد وارزاق القضاة والايمة ويقدم الاهم فالاهم ونقل الشافعي رحمه الله عن بعض العلما ان هذا السهم يرد على اهل السهمان الذين ذكرهم الله تعالى فذكر ابو الفتح الرازي ان بعض الاصحاب جعل هذا قولا للشافعي لانه استحسنه وحكي في الوسيط وجها ان هذا السهم يصرف الى الامام لانه خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا نقله ابن شاذان مردود **السهم الثاني** لذوي القربى وهم بنو هاشم وبنو المطلب يشترك فيه فقيرهم وغنيهم وكبيرهم وصغيرهم ذكرهم وانثاهم ويشترط كون الانتساب بالابا فلا يعطى اولاد البنات **قلت** وحكى ابن المنذر وابن كج وجها في اختصاصه بفقرايهم وهو شاذ متروك والله اعلم ● ولا يفضل احد منهم على احد الا بالذكورة فللذكر سهمان وللانثى سهم وقال المزني يسوي بينهما وقال القاضي حسين المدلي بجهتين يفضل على المدلي بجهة **فرع** يعم بالعطا الحاضر في موضع حصول الفي والغايب عنه على الصحيح وقال ابو اسحق ما حصل في اقليم دفع الى من فيه لمشقة النقل واحتجوا للصحيح بظاهر الاية وبالقياس على الارث واما المشقة فيامر الامام امناه في كل اقليم بضبط من فيه ولا يلزمه نقل ما في كل اقليم الى جميع الاقاليم بل الحاصل في كل اقليم يفرق على ساكنيه فان لم يكن في بعضها شي او لم يف بمن فيه نقل قدر الحاجة قال الامام ولو كان الحاصل قدرا لو وزع لم يسد مسدا قدم الاحوج ولا يستوعب للضرورة **السهم الثالث** لليتامى واليتيم الصغير الذي لا اب له قيل ولا جد ● ويشترط فيه الفقر على المشهور وقيل على الصحيح **السهم الرابع والخامس** للمساكين وابن السبيل وقد سبق بيانهما في الزكاة **فرع** في تعميم اليتامى والمساكين وابن السبيل وتخصيص الحاصل في كل اقليم وناحية باهله الخلاف في اهل القربى حكاه الشيخ ابو حامد وغيره **فرع** سبق في باب الوصية ان عند الانفراد يدخل الفقرا في اسم المساكين وعكسه

ولفظ المساكين هنا مفرد فيدخل فيه الفقرا وحينيذ مقتضى القول بوجوب تعميم مساكين الاقليم
او العالم تناول الفقرا ايضا وهذا مقتضى كلام بعضهم ومنهم من يقول يجوز الصرف الى الفقرا لانهم
اشد حاجة وهذا لا يقتضي تناولهم **قلت** الصحيح الاول وانهما اذا اجتمعا افترقا في الاسم وممن صرح
به القاضي ابو الطيب في تعليقه والله اعلم **فرع** يجوز ان يفاوت بين اليتامى وكذا في المساكين وابنا
السبيل لان هولا يستحقون بالحاجة فتراعى حاجاتهم بخلاف ذوي القربى فانهم يستحقون بالقرابة
فرع لا يشترط ان يكون هولا الاصناف الثلاثة من المرتزقة على الصحيح المعروف وعن القفال اختصاصهم
بيتامى المرتزقة وذكر الماوردي مثله في المساكين وابنا السبيل **فرع** اذا فقد بعض الاصناف
وضع نصيبه على الباقين كالزكاة الا سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه للمصالح كما ذكرنا **فرع**
لا يجوز الصرف الى كافر **فرع** لا يجوز الاقتصار على اعطا ثلاثة من اليتامى ولا من المساكين ولا من
ابنا السبيل كما قلنا في الزكاة اذا فرقها الامام **قلت** لا يجوز دفع شي من سهم ذوي القربى الى
مواليهم قال صاحب التلخيص لو ادعى انه مسكين او ابن سبيل قبل بلا بينة ولا يقبل اليتم والقرابة الا
ببينة والله اعلم **فصل** واما اربعة اخماس الفي ففي مصرفها ثلاثة اقوال اظهرها انها
للمرتزقة والمرصدين للجهاد والثاني للمصالح والثالث انها تقسم كما يقسم الخمس فيقسم جميع الفي
على الخمسة الذين ذكرناهم وهذا غريب نعلى الثاني يبدا بالاهم فالاهم واهمها تعهد المرتزقة
وكذا حكم خمس الخمس فالقولان الاولان متفقان على ان المصرف المرتزقة وانما يختلفان فيما فضل
عنهم **فرع** وللامام في القسمة على المرتزقة وظايف **احداها** يضع ديوانا قال في الشامل
وهو الدفتر الذي تثبت فيه الاسما فيحصي المرتزقة باسمايهم وينصب لكل قبيلة او عدد يراه عريفا
ليعرض عليه احوالهم ويجمعهم عند الحاجة ويثبت فيه قدر ارزاقهم **قلت** نصب العريف
مستحب والله اعلم **الثانية** يعطي كل شخص قدر حاجته فيتعرف حاله وعدد من في نفقته
وقدر نفقتهم وكسوتهم وساير مونهم ويراعي الزمان والمكان وما يعرض من رخص وغلا وحال
الشخص في مروته وضدها وعادة البلد في المطاعم فيكفيه المونات ليتفرغ للجهاد فيعطيه للاولاد
الذين هم في نفقته اطفالا كانوا او كبارا وكلما زادت الحاجة بالكبر زادت في حصته وهل يدفع
اليه ما يتعهد منه الاولاد ام يتولى الامام تعهدهم بنفسه او بنايب له فيه قولان اظهرهما
الاول وحكى الحناطي وابو الفرج الزاز وجها انه لا يعطي للاولاد شيا لانهم لا يقاتلون وهذا شاذ
ضعيف وان كان له عبد يقتنيه للزينة او للتجارة لم يعط له وان كان يقاتل معه او يحتاج اليه
في الغزو ولسياسة الدواب ونحوها اعطي له وكذا لو كان له عبد يخدمه وهو ممن يخدم بل لو لم يكن له عبد

واحتاج

واحتاج اليه اعطاه الامام عبدا ولا يعطى الا لعبد واحد وفي الزوجات يعطي للجماعة
واذا تجدد له زوجة زاد في العطا لان نهايتهن اربع والعبيد لا حصر لهم وكان هذا في عبيد الخدمة
فاما الذين يتعلق بهم مصلحة الجهاد فينبغي ان يعطي لهم وان كثروا **قلت** كذا هو منقول
وانما يقتصر في عبيد الخدمة على واحد اذا حصلت به الكفاية فاما من لا تحصل كفايته الا
لخدمة عبيد فيعطي لمن يحتاج اليه ويختلف باختلاف الاشخاص والله اعلم والوجه الشاذ
في الاولاد يجري في الزوجات والعبيد **فرع** يعطي المرتزق مونة فرسه بل يعطي الفرس
اذا كان يقاتل فارسا ولا فرس له ولا يعطي للدواب التي يتخذها زينة ونحوها **فرع** يعطي كل
منهم بقدر حاجتهم ولا يفضل احد منهم بشرف نسب او سبق في الاسلام او الهجرة وساير
الخصال المرضية بل يستوون كالارث والغنيمة وفي وجه يفضل اذا اتسع المال **الثالثة**
يستحب ان يقدم في الاعطا وفي اثبات الاسم في الديوان قريشا على ساير الناس وهم ولد النضر بن
كنانة بن خزيمة بن مدركة بن الياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان قال الاستاذ ابو منصور
هذا قول اكثر النسابين وبه قال الشافعي واصحابه وهو اصح ما قيل وقيل هم ولد الياس وقيل
ولد مضر وقيل ولد فهر بن مالك بن النضر بن كنانة ثم يقدم من قريش الاقرب فالاقرب الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم وهو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ابن قصي بن كلاب
بن مرة بن كعب بن لوي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة فيقدم بني هاشم وبني المطلب
على ساير قريش ثم بني عبد شمس وبني نوفل اخوي هاشم ويقدم منهما بني عبد شمس لانه اخو هاشم لابويه
ونوفل اخوه لابيه ثم بني عبد العزى وبني عبد الدار ابني قصي يقدم منهما بني عبد العزى لانهم
اصهار رسول الله صلى الله عليه وسلم فان خديجة رضي الله عنها بنت خويلد بن اسد بن عبد العزى
ثم بني زهرة بن كلاب اخي قصي ثم بني تيم وبني مخزوم اخوي كلاب ويقدم منهما بني تيم لمكان
ابي بكر الصديق وعايشة رضي الله عنهما من رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم بني جمح وبني سهم
وهما من ولد هصيص بن كعب وبني عدي بن كعب وهصيص وعدي اخوا مرة بن كعب وقدم
عمر رضي الله عنه من هولا القبايل الثلاث بني جمح وسوى بين بني سهم وبني عدي كما يسوى بين
بني هاشم وبني المطلب قال الشافعي رضي الله عنه وقدم المهدي امير المومنين في زمانه بني عدي
على بني جمح وبني سهم لمكان عمر رضي الله عنه والذي فعله عمر رضي الله عنه كان تواضعا منه ثم
يقدم بني عامر بن لوي ثم بني الحارث بن فهر فاذا فرغ من قريش بدا بالانصار ثم يعطي ساير
العرب هكذا رتب الاصحاب وهو ظاهر نص الشافعي رضي الله عنه وفي امالي السرخسي ان

هذا محمول على الذين هم ابعد من الانصار فاما سابر العرب الذين هم اقرب الى رسول الله صلى الله عليه
وسلم من الانصار فيقدمون عليهم • ومتى استوى اثنان في القرب قدم اسنهما فان استويا في السن
فاقدمهما اسلاما وهجرة **قلت** قد عكس اقضى القضاة الماوردي هذا فقال في الاحكام السلطانيه
يقدم بالسابقة في الاسلام فان تقاربا فيه قدم بالدين فان تقاربا فيه قدم بالسن فان تقاربا فيه قدم
بالشجاعة فان تقاربا فيها فولي الامر بالخيار بين ان يرتبهم بالقرعة او برايه واجتهاده وهذا الذي
قاله هو المختار والله اعلم • ثم بعد العرب يعطى العجم وفي المهذب والتهذيب ان التقديم فيهم بالسن
والفضايل ولا يقدم بعضهم على بعض بالنسب وفيه كلامان **احدهما** ان العجم قد يعرف نسبهم فينبغي
ان يعتبر في من عرف نسبه القرب والبعد ايضا **الثاني** انا قدمنا في صفة الايمة في الصلاة عن
امام الحرمين ان الظاهر رعاية كل نسب يعتبر في الكفاءة في النكاح وسنذكر ان شا الله تعالى ان
نسب العجم مرعي في الكفاءة على خلاف فيه فليكن كذلك هنا **قلت** قد اشار الماوردي الى
اعتبار نسب العجم فقال ان كانوا عجما لا يجتمعون على نسب جمعهم بالاجناس كالترك والهند وبالبلدان
ثم ان كانت لهم سابقة في الاسلام ترتبوا عليها والا فبالقرب من ولي الامر فان تساووا فبالسبق الى
طاعته والله اعلم • قال الايمة وجميع الترتيب المذكور في هذه الوظيفة مستحب لا مستحق
الرابعة لا يثبت في الديوان اسم صبي ولا مجنون ولا امراة ولا عبد ولا ضعيف لا يصلح
للغزو كالاعمى والزمن وانما هم تبع للمقاتل اذا كانوا في عياله يعطى لهم كما سبق وانما يثبت في الديوان
الرجال المكلفين المستعدين للغزو • واذا طرا على المقاتل مرض او جنون فان رجي زواله اعطي ولم
يسقط اسمه والا اسقط اسمه وفي اعطايه الخلاف الاتي في زوجة المقاتل بعد موته واولى
بالاعطا **قلت** ترك من شروط من يثبته في الديوان الاسلام وذكر الماوردي في الاحكام السلطانيه
شرطا اخر وهو ان يكون فيه اقدام على القتال ومعرفة به فان اختل ذلك لم يجز اثباته لعجزه عما هو
مرصد له قال ولا يجوز اثبات الاقطع ويجوز اثبات الاعرج ان كان فارسا وان كان راجلا فلا •
ويجوز اثبات الاخرس والاصم قال واذا كتبه في الديوان فان كان مشهور الاسم لم يحتج لحليته
وان كان مغمورا وصف وحلي فيذكر سنه وقده ولونه وحلي وجهه بحيث يتميز عن غيره والله اعلم
فرع من مات من المرتزقة هل ينقطع رزق زوجته واولاده لزوال المتبوع ام يستمر ترغيبا للمجاهدين
قولان وقيل وجهان اظهرهما الثاني فعلى هذا ترزق الزوجة الى ان تتزوج والاولاد الى ان يبلغوا
ويستقلوا بالكسب او يرغبوا في الجهاد فيثبت اسمهم في الديوان ومن بلغ منهم وهو اعمى او زمن رزق
على هذا القول كما كان يرزق قبل البلوغ هذا في ذكور الاولاد واما الاناث فمقتضى كلامه في الوسيط

انهن

انهن يرزقن الى ان يتزوجن **الخامسة** تفرق الارزاق في كل عام مرة ويجعل له وقتا معلوما
لا يختلف واذا راى المصلحة ان يفرق مشاهرة ونحوها فعل واذا اقتصر في السنة على مرة فيشبه
ان يقال المجتهد فيما اقتضته الحال ويمكن فيه من الاعطا في اول السنة او اخرها فعله وعلى هذا
ينزل قوله في الوجيز يفرق في اول كل سنة وقول الاخرين يفرق في اخر كل سنة **فرع** اذا مات واحد
من المرتزقة بعد جمع المال وانقضا الحول صرف نصيبه الى ورثته ولا يسقط هذا الحق
بالاعراض عنه على الظاهر كذا قاله الامام وان مات بعد جمع المال وقبل تمام الحول فقولان
ويقال وجهان اظهرهما يصرف قسط ما مضى الى ورثته كالاجرة والثاني لا شي لهم كالجعل
في الجعالة لا يستحق قبل تمام العمل • وان مات قبل جمع المال وبعد الحول فظاهر النص انه
لا شي للورثه وبه قال القاضي ابو الطيب واخرون وبه قطع البغوي وقال الشيخ ابو حامد يصرف
نصيبه مما سيحصل الى ورثته • وان مات قبل جمع المال وقبل انقضا الحول فان قلنا اذا مات
بعد الحول لا يستحق فهنا اولى والا ففي قسط ما مضى الخلاف فيما اذا مات قبل الحول وبعد جمع
المال • هذا كله اذا كان العطا مرة في السنة فان راى الاعطا في السنة مرتين فصاعدا فالاعتبار
بمضي المدة المضروبة **فصل** جميع ما ذكرناه في المنقولات من اموال الفي فاما الدور والارض
فقد قال الشافعي رضي الله عنه هي وقف للمسلمين تستغل ويقسم غلتها في كل عام كذلك ابدا هذا نصه
فاما اربعة اخماس الفي فمن الاصحاب من يقول الحكم بانها وقف مفرع على انها للمصالح فاما ان
جعلناها للمرتزقة فتقسم بينهم كالمنقولات وكالغنيمة والاصح جريان هذا الحكم سوا قلنا
للمصالح او للمرتزقة لتبقى الرقبة مؤبدة وينتفع بغلتها المستحق كل عام بخلاف المنقولات
فانها معرضة للهلاك والغنيمة بعيدة عن نظر الامام واجتهاده لتاكد حق الغانمين فاذا
قلنا بالوقف فوجهان احدهما المراد به التوقف عن قسمة الرقبة دون الوقف الشرعي واصحهما
ان المراد الوقف الشرعي للمصلحة فعلى هذا وجهان احدهما يصير وقفا بنفس الحصول كما يرق
النسا والصبيان بالاسر واصحهما لا لكن الامام يقفها وان راى قسمتها او بيعها وقسمة ثمنها فله
ذلك وقول الشافعي رضي الله عنه هي وقف اي تجعل وقفا • واما خمسه فسهم المصالح لا سبيل
الى قسمته بل يوقف وتصرف غلته في المصالح او يباع ويصرف ثمنه اليها والوقف اولى وعلى
الوجه السابق انه يصير وقفا بنفس الحصول • وسهم ذوي القربى فيه الخلاف المذكور في
الاخماس الاربعة تفريعا على انها للمرتزقة وسهم اليتامى والمساكين وابن السبيل يرتب على

سهم ذوي القربى ان قلنا انه وقف فهنا اولى لان ذوي القربى متعينون والا فالاصح انه وقف
وقيل لا ۞ واذا تاملت هذه الاختلافات في الاخماس الاربعة ثم في الخمس علمت ان المذهب ان
الجميع وقف وهو الموافق لنص الشافعي رضي الله عنه **فصل** اذا زادت الاخماس الاربعة على
حاجات المرتزقة فان قلنا انها للمرتزقة وهو الاظهر صرف الفاضل اليهم ايضا على قدر مؤناتهم
وفي جواز صرف شي منه الى اصلاح الحصون والى الكراع والسلاح ليكون عدة لهم وجهان
اصحهما نعم وان قلنا انها للمصالح صرف الفاضل الى باقي المصالح كاصلاح الحصون والكراع والسلاح
فان فضل شي ففي جواز صرفه اليهم وجهان ولجواز صرفه اليهم عن كفاية السنة القابلة بلا خلاف
فصل في مسايل منثورة **احداها** جاء رجل فطلب اثبات اسمه في الديوان اجابه الامام
ان وجد في المال سعة وفي الطالب اهلية والا فلا **الثانية** لا يحبس شيا من مال الفي خوفا
من ان تنزل بالمسلمين نازلة بل يفرغ الجميع في الوقت المعين ثم ان نزلت نازلة فعلى جميع المسلمين القيام
بامرها فان غشيهم العدو فعلى جميعهم ان ينفروا **الثالثة** قال الشافعي رضي الله عنه يرزق من
مال الفي الحكام وولاة الاحداث والصلاة وكل من قام بامر الفي من وال وكاتب وجندي
لا يستغني اهل الفي عنهم والمراد بالحكام الذين يحكمون بين اهل الفي في مغزاهم وولاة الاحداث
قيل هم الذين يعلمون احداث اهل الفي الغزو والرمي وقيل هم الذين ينصبون في الاطراف
لتولية القضاة وسعاة الصدقات وعزلهم وتجهيز الجيوش الى الثغور وحفظ البلاد من اهل
الفساد ونحوها من الاحداث ۞ وولاة الصلاة الذين يقيمون لهم الجمعات والجماعات ۞
وكذلك يرزق عرفاء اهل الفي ۞ واذا وجد من يتطوع بهذه الاعمال لم يرزق عليها غيره **الرابعة**
يجوز ان يكون عامل الفي من ذوي القربى قال الماوردي رحمه الله عامل الفي ان ولي وضع اموال
الفي وتقديرها وتقريرها اشترط كونه مسلما حرا مجتهدا عارفا بالحساب والمساحة وان ولي
جباية امواله بعد تقريرها سقط الشرط الثالث وان ولي جباية نوع خاص من الفي نظر ان لم يستغن
فيه عن استنابة اشترط اسلامه وحريته واضطلاعه بشرط ما ولي من حساب ومساحة
لما فيه من معنى الولاية وان استغنى عن الاستنابة جاز ان يكون عبدا لانه كالرسول المامور ۞ واما
تولية الذمي فان كانت جباية من اهل الذمة كالجزية وعشر التجار جازت وان كانت من المسلمين
ففي جوازها وجهان **قلت** الاصح المنع والله اعلم ۞ واذا فسدت ولاية العامل و[illegible] المال
مع فسادها برئ الدافع لبقا الاذن فلو نهي عن القبض بعد فسادها لم يبرا الدافع اليه ان علم النهي وان

اهله

جهله فوجهان كالوكيل **قلت** قال الماوردي اذا تاخر العطاء عن المثبتين في الديوان عند
استحقاقهم وكان المال حاصلا فلهم المطالبة به كالديون وان اعوز بيت المال كانت ارزاقهم
دينا على بيت المال وليس لهم مطالبة ولي الامر به قال واذا اراد ولي الامر اسقاط بعضهم لسبب
جاز وبغير سبب لا يجوز واذا اراد بعضهم اخراج نفسه من الديوان جاز ان استغني عنه ولا يجوز
مع الحاجة الا ان يكون معذورا ۞ قال واذا جرد الجيش للقتال فامتنعوا وهم اكفاء جازتهم
سقطت ارزاقهم وان ضعفوا عنه لم تسقط ۞ واذا جرد احدهم لسفر اعطي نفقة سفره
ان لم يدخل في تقدير عطايه ولم يعط ان دخل فيه ۞ واذا تلف سلاحه في الحرب اعطي عوضه
ان لم يدخل في تقدير عطايه والا فلا والله اعلم

الباب الثاني في الغنيمة

قد ذكرنا انها المال الذي ياخذه المسلمون من الكفار بايجاف الخيل والركاب
قال البغوي وسوى ما اخذناه من ايديهم قهرا او ما استولينا عليه بعد ما هزمناهم في القتال
وتركوه ۞ وحل الغنيمة مختص بهذه الامة زادها الله شرفا وكانت في اول الاسلام لرسول
الله صلى الله عليه وسلم خاصة يصنع فيها ما يشا وعليه حمل اعطاوه صلى الله عليه وسلم من لم يشهد بدرا
ثم نسخ ذلك فجعل خمسها مقسوما خمسة اسهم كالفي قال الله تعالى واعلموا انما غنمتم من شي فان
لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وجعل اربعة اخماسها للغانمين
ويعرض في مال الغنيمة النفل والرضخ والسلب والقسمة ويحصل بيانها في اربعة اطراف **الاول**
النفل بفتح النون والفا وهو زيادة مال على سهم الغنيمة يشرطه الامام او امير الجيش لمن
يقوم بما فيه نكاية زايدة في العدو او توقع ظفر او دفع شر وذلك كالتقدم على طليعة او التهجم
على قلعة او الدلالة عليها وكحفظ مكمن وتجسس حال وشبهها وانما ينفل اذا مست حاجة
لكثرة العدو وقلة المسلمين واقتضى الراي بعث السرايا وحفظ المكامن ولذلك نفل
رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض الغزوات دون بعض ۞ ثم الكلام فيمن يشرط له وفي
محل المشروط وقدره اما الاول فيجوز كونه شخصا معينا وجماعة ويجوز ان يطلق فيقول
من فعل كذا فله كذا ۞ واما محله فيجوز ان يشرط النفل من مال المصالح المرصدة ببيت المال
وحينيذ يشترط كونه معلوما ويجوز ان يشرطه مما سيغنم ويوخذ من الكفار في هذا القتال
وحينيذ فيذكر جزا كالثلث والربع وغيرهما ويحتمل الجهالة للحاجة ۞ واذا نفل من الغنيمة فمم
ينفل [illegible] اوجه ويقال اقوال اصحها من خمس خمسها والثاني من اصلها والثالث من اربعة اخماسها
واما قدره فليس له حد مضبوط فيجتهد الامام ويجعله بقدر العمل وخطره ۞ وقد صح في

كتاب الترمذي وغيره ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينفل في البداءة الربع وفي الرجعة الثلث ● وفي رواية الترمذي القفول بدل الرجعة ● قيل البداءة السرية الاولى والرجعة الثانية ● وقال الجمهور البداءة السرية التي يبعثها الامام قبل دخوله دار الحرب مقدمة له والرجعة التي يأمرها بالرجوع بعد توجه الجيش الى دار الاسلام ونقص البداءة لانهم مستريحون لم يطل بهم السفر ولان الكفار في غفلة ولان الامام من ورائهم يستظهرون به والرجعة بخلافهم في كل ذلك واختلفوا في المراد بالحديث بحسب اختلافهم في محل النفل فقيل المراد ثلث خمس الخمس او ربعه وقيل ثلث الجميع او ربعه وقيل ثلث اربعة اخماسها او ربعها وقيل المراد انه يزاد نصيب كل شخص من الغنيمة مثل ثلثه او ربعه ولا تجوز الزيادة على الثلث والنقص عن الربع بالاجتهاد

فرع اذا قال الامير من اخذ شيئا فهو له لم يصح شرطه على الاظهر **فرع** من ظهر منه في الحرب مبارزة وحسن اقدام واثر محمود اعطي سهمه وزيد من سهم المصالح ما يليق بالحال

الطرف الثاني في الرضخ

فالصبي والعبد والمراة والخنثى والزمن والذمي لا يسهم لهم لكن يرضخ لهم وهذا الرضخ مستحق على المشهور وفي قول مستحب ● ويجتهد الامام في قدره ولا يبلغ به سهم راجل ان كان من يرضخ له راجلا وان كان فارسا فوجهان بناء على انه هل يجوز ان يبلغ تعزير الحر حد العبيد وبالمنع قطع الماوردي وسواء حضر العبد باذن سيده والصبي باذن وليه والمراة باذن زوجها ام بغير اذنهم ● وان حضر الذمي بغير اذن الامام لم يستحق شيئا على الصحيح بل يعزره الامام ان راى ذلك ● وان حضر باذنه فان كان استاجره فله الاجرة فقط والا فله الرضخ على الصحيح وقيل لا شيء له وقيل ان قاتل استحق والا فلا ● واذا حضر نساء اهل الذمة باذن الامام فلهن الرضخ على الاصح **فرع** يفاوت الامام بين اهل الرضخ بحسب نفعهم فيرجح المقاتل ومن قتاله اكثر على غيره والفارس على الراجل والمراة التي تداوي الجرحى وتسقي العطاش على التي تحفظ الرحال بخلاف سهم الغنيمة فانه يستوي فيه المقاتل وغيره لانه منصوص عليه والرضخ بالاجتهاد كدية الحر وقيمة العبد **فرع** في محل الرضخ للعبيد والصبيان والنساء ثلاثة اقوال اظهرها من اربعة اخماس الغنيمة والثاني من اصلها والثالث من خمس الخمس واهل الذمة كالعبيد على المذهب وقيل يرضخ لهم من خمس الخمس قطعا وحيث رضخنا من اصل الغنيمة يبدا به كالسلب ثم يقسم الباقي خمسا واربعة اخماس **فرع** اذا انفرد العبيد والنساء والصبيان بغزوة وغنموا خمست وفي الباقي اوجه اصحها انه يقسم بينهم كما يقسم الرضخ على ما يقتضيه الراي من تسوية وتفضيل والثاني يقسم كالغنيمة للفارس ثلاثة اسهم وللراجل سهم والثالث يرضخ

لهم منه ويجعل الباقي لبيت المال وخصص البغوي هذا الخلاف بالصبيان والنساء وقطع في العبيد بكونه لساداتهم وحكى انه لو سبى مراهقون او مجانين صغارا احكم باسلامهم تبعا لهم ● اما اذا كان مع اهل الرضخ واحد من اهل الكمال فيرضخ لهم والباقي لذلك الواحد **فرع** لا يخمس ما اخذه الذميون من اهل الحرب لان الخمس حق يجب على المسلمين كالزكاة **فرع** من قاتل من اهل الكمال اكثر من غيره رضخ له مع السهم كذا ذكره المسعودي والبغوي ومنهم من ينازع كلامه فيه وقيل يزاد من سهم المصالح ما يليق بالحال **فرع** لو زال نقص اهل الرضخ بعتق العبد واسلام الكافر وبلوغ الصبي قبل انقضاء الحرب اسهم لهم وان كان بعد انقضائها فقد اطلق الماوردي انه ليس لهم الا الرضخ وينبغي ان يجيء فيما بين انقضاء الحرب وحيازة المال الخلاف الاتي فيمن حضر في هذا الحال

الطرف الثالث في السلب

هو للقاتل ● والكلام في سبب استحقاقه ومستحقه ونفسه وكيفية اخراجه من الغنيمة ● اما سبب استحقاقه فقال في الوسيط في ضبطه هو ركوب الغرر في قهر كافر مقبل على القتال بما يكفي شره بالكلية وفيه قيود **احدها** ركوب الغرر فلو رمى من حصن او من وراء الصف كافرا وقتله لم يستحق سلبه وكذا لو رمى من صف المسلمين الى صف الكفار فقتل رجلا **الثاني** اقبال الكافر على القتال وليس المراد اشتغاله بالقتال حين قتله لانهما لو تقاتلا زمانا ثم هرب فقتله المسلم في ادباره فقال الاصحاب استحق سلبه ولا يشترط ايضا ان يكون مقاتلته مع قاتله بل لو قصد كافر مسلما فجاء مسلم اخر من ورائه فقتله استحق سلبه بل المرعي ما ذكره اصحابنا العراقيون ان يقتله مقبلا او مدبرا والحرب قائمة فاما اذا انهزم جيش الكفار فاتبعهم فقتل كافرا فلا يستحق سلبه لان المنهزم منهم اندفع شرهم وما دامت الحرب قائمة فالشر متوقع والمولي لا يؤمن كرته ● ولو قتل كافرا وهو اسير في يده او نائم او مشغول باكل ونحوه او مثخن زائل الامتناع لم يستحق سلبه **القيد الثالث** قهره بما يكفي شره بالكلية بقتل او اثخان او ازالة امتناع بان يعميه او يقطع يديه ورجليه ولا يلحق به قطع يد او رجل فلو قطع يديه او رجليه او يدا ورجلا فهو اثخان على الاظهر وهو رواية المزني وبه قطع جماعة ● ولو اشترك جماعة في قتله او اثخانه فالسلب لهم وفي وجه انه لو وقع بين جماعة لا ترجى نجاته منهم لم يختص قاتله بسلبه لانه زال شره بالوقوع بينهم قال ابو الفرج الزاز لو امسكه واحد وقتله اخر فالسلب بينهما لاندفاع شره بهما وكان هذا فيما اذا منعه الهرب فلم يضبطه فاما الامساك الضابط فانه اسر وقتل الاسير لا يستحق به السلب ● ولو اثخنه فقتله اخر فالسلب للمثخن ● ولو جرحه ولم يثخنه فقتله اخر فالسلب للثاني ● ولو اسره ففي استحقاقه سلبه قولان

احدهما الاول لانه لم يدفع كل شره والظهر هما نعم لانه اصعب من القتل وابلغ في القهر ولان الامام يتمكن فيه من القتل وغيره ثم الامام يتخير في الاسير الذي ليس من الذرية بين القتل والاسترقاق والمن والفدا كما ياتي ان شا الله تعالى فان ارقه فهل لمن اسره رقبته او فاداه هل له مال الفدا طرد فيه القولان وقيل وجهان ويشبه ان يكون الاظهر هنا المنع لان اسم السلب لا يقع عليه

فرع لو كان الكافر المقتول امراة او صبيا ان كان لا يقاتل لم يستحق سلبه لان قتله حرام وان كان يقاتل استحق سلبه على الاصح والعبد كالصبي وقيل بالاستحقاق قطعا

فصل واما استحقاق السلب فكل من يستحق سهم الغنيمة يستحق السلب والمذهب ان العبد والمراة والصبي يستحقونه ولا يستحقه الذمي على المذهب واذا قلنا لا يستحق المراة فكان القاتل خنثى وقف السلب حتى يبين واذا حضر الذمي بغير اذن الامام فلا سلب له قطعا ولا سلب للمخذل قطعا والفاجر اذا قلنا لا سهم له كالصبي

فصل واما نفس السلب فما عليه من ثياب بدنه والخف والرانات وما عليه من الات الحرب كالدرع والمغفر والسلاح ومركوبه الذي يقاتل عليه وما عليه من سرج ولجام ومقود وغيرها وكذا لو كان ممسكا عنانه وهو يقاتل راجلا وفيما عليه من الزينة كالطوق والسوار والمنطقة والخاتم والهميان وما فيه من النفقة قولان ويقال وجهان احدهما ليست سلبا كثيابه وامتعته المخلفة في خيمته واظهرهما انها سلب لانها مسلوبة والجنيبة التي تقاد بين يديه فيها هذا الخلاف وقيل بالمنع والاصح انها سلب صححه الروياني وغيره قال ابو الفرج الزاز فعلى هذا لا يستحق الا جنيبة واحدة فعلى هذا ينبغي النظر اذا قاد جنائب في ان السلب ايتها ايرجع الى تعيين الامام ام يقرع

قلت تخصيص ابي الفرج لجنيبة فيه نظر واذا قيل به فينبغي ان يختار القاتل جنيبة منها لان كل واحدة جنيبة فتيله فهذا هو المختار بل الصواب خلاف ما ابداه الرافعي والله اعلم والحقيبة المشدودة على فرسه وما فيها من الدراهم والامتعة ليست سلبا على المذهب وقيل كالمنطقة

فصل واما كيفية اخراج السلب ففي تخميسه قولان المشهور لا يخمس والثاني يخمس فيدفع خمسه لاهل الخمس وباقيه للقاتل ثم تقسم باقي الغنيمة

فرع لا فرق في استحقاق السلب بين ان يقتل الكافر مبارزة وبين ان ينغمر في صف العدو فيقتله ولا بين ان يقول الامام من قتل قتيلا فله السلب وبين ان لا يقول

الطرف الرابع في قسمة الغنيمة من احكام قسمتها ما يتعلق بهذا الموضع **ومنها** ما يتعلق بكتاب السير فمما يتعلق بهذا الباب انه اذا اراد الامام او امير الجيش القسمة بدا بالسلب فاعطاه القاتل تفريعا على المشهور ان السلب لا يخمس ثم يخرج المؤن اللازمة كاجرة حمال وحافظ وغيرها ثم يجعل الباقي خمسة اقسام متساوية

ويأخذ خمس رقاع فيكتب على واحدة لله تعالى او للمصالح وعلى اربعة للغانمين ويدرجها في بنادق متساوية ويجففها ويخرج لكل قسم رقعة فما خرج عليه سهم الله تعالى جعله بين اهل الخمس على خمسة ومنه يكون النفل على الاصح ويقسم الباقي على الغانمين ويقدم القسمة بين الغانمين على قسمة الخمس لانهم حاضرون ومحصورون ومنها يكون الرضخ على الاظهر وسوا في القسمة المنقول والعقار لعموم الاية ولا تكره قسمة الغنائم في دار الحرب

قلت هذه العبارة ناقصة فالصواب ان يقال يستحب قسمتها في دار الحرب كما قاله اصحابنا بل قد ذكر صاحب المهذب وغيره انه يكره تاخيرها الى دار الاسلام من غير عذر والله اعلم

فصل فيمن يستحق السهم من شهد الوقعة بنية الجهاد استحقه قاتل ام لم يقاتل اذا كان ممن يسهم له ويتعلق بهذا الاصل صور **احداها** من حضر قبل انقضا القتال استحق وان حضر بعد حيازة المال فلا وان حضر بعد انقضايه وقبل حيازة المال فقولان وقيل وجهان اظهرهما لا يستحق والثاني يستحق وقيل ان خيف رجعة الكفار استحق والا فلا ولو اقاموا على حصن واشرفوا على فتحه فلحقهم مدد قبل الفتح شاركوهم وان نجوا ودخلوا آمنين فرجا المدد لم يشاركوهم

الثانية غاب في اثنا القتال منهزما ولم يعد حتى انقضا القتال فلا حق له وان عاد قبل انقضايه استحق من المحوز بعد عوده دون المحوز قبل عوده كذا ذكره البغوي وقياسه ان يقال فيمن حضر قبل انقضا القتال لا حق له في المحوز قبل حضوره وكذا نقله ابو الفرج الزاز عن بعض الاصحاب وان كنا اطلقنا في الصورة السابقة

قلت هذا الذي نقله ابو الفرج متعين وكلام من اطلقه محمول عليه والله اعلم وان ولى متحرفا لقتال او متحيزا الى فية استحق على تفصيل مذكور في كتاب السير ومن هرب ثم ادعى انه كان متحرفا او متحيزا قال الغزالي يصدق بيمينه وقال البغوي ان لم يعد الا بعد انقضا القتال لم يصدق لان الظاهر خلافه وان عاد قبله صدق بيمينه فان حلف استحق من الجميع وان نكل لم يستحق الا من المحوز بعد عوده

قلت الذي قاله البغوي ارجح والله اعلم

الثالثة مات بعضهم قبل الشروع في القتال فلا حق له ولو مات فرسه او سرق او عار او خرج من يده ببيع او هبة ونحوهما لم يستحق سهم الفرس وفيما اذا عار وجه ضعيف ولو مات رجل بعد انقضا الحرب وحيازة المال انتقل حقه الى ورثته ولو مات فرسه في هذه الحال استحق سهم الفرس ولو مات الرجل بعد انقضا الحرب وقبل الحيازة انتقل حقه الى ورثته على الاصح ولو مات فرسه في هذه الحال استحق سهم الفرس على الاصح ولو مات في اثنا القتال سقط حقه على المنصوص ونص في موت الفرس في هذه الحال انه يستحق سهم الفرس وللاصحاب طرق اصحها تقرير النصين لان الفارس متبوع

والعرض تابع وقيل قولان فيهما وقيل ان حيز المال يحتاج الي جديد فلا استحقاق فيهما وان فضي ذلك القتال الي الحيازة استحق فيهما **الرابعة** اذا شهد الوقعة صحيحا ثم مرض مرضا لا يمنع القتال كالحمى الخفيفة والصداع او مرضا يرجي زواله لم يبطل حقه وان كان يمنع ذلك كالزمانة والفالج ففي بطلان حقه قولان او وجهان اظهرهما لا يبطل ● ولو جرح في الحرب استحق على المذهب ثم الاكثرون اطلقوا القول في رجا الزوال وعدمه ● وحكي عن بعض اصحاب الامام ان المعتبر رجا الزوال قبل انجلا القتال واذا لم يستحق المريض رضخ له ● والمرض بعد انقضا القتال وقبل حيازة المال على الخلاف السابق **الخامسة** المخذل للجيش يمنع من الخروج مع الناس وحضور الصف فان حضر لم يعط سهما ولا رضخا ● ولا يلحق الفاسق بالمخذل على الصحيح وقيل يلحق لانه لا يؤمن تخذيله **قلت** كذا قطع الجمهور ان المخذل لا رضخ له وقال الجرجاني في التحرير ان حضر باذن الامام رضخ له والله اعلم

فصل بعث الامام او امير الجيش سرية الي دار الحرب وهو مقيم ببلده فغنمت لم يشاركها الامام ومن معه من الجيش **قلت** سواء كانت دار الحرب قريبة من الامام ام لا حتي لو بعث سرية وقصد الخروج وراها فغنمت السرية قبل خروجه لم يشاركها وان قربت دار الحرب لان الغنيمة للمجاهدين وقبل الخروج ليسوا مجاهدين والله اعلم ● ولو بعث سريتين الي جهتين لم تشارك احداهما الاخري فلو اوغلتا في ديار الكفار والتقتا في موضع اشتركتا فيما غنمتا بعد الاجتماع ● ولو بعثهما الي جهة واحدة فان امر عليهما اميرا واحدا او كانت احداهما قريبة من الاخري بحيث تكون كل واحدة عونا للاخري اشتركتا والا فلا ● ولو دخل الامام او الامير دار الحرب وبعث سرية في ناحية فغنمت شاركهم جيش الامام ● ولو غنم الجيش شاركته السرية لاستظهار كل بالاخر ولو بعث سريتين الي جهة اشترك الجميع فيما يغنم كل منهم ولو بعثهما الي جهتين فكذلك على الصحيح وقيل لا شركة بين السريتين هنا ● ثم ذكر البغوي والامام ان شرط الاشتراك ان يكونوا بالقرب مترصدين للنصرة وحد القرب ان يبلغهم الغوث والمدد منهم ان احتاجوا ولم يتعرض اكثر الاصحاب لهذا واكتفوا باجتماعهم في دار الحرب **قلت** هذا المنقول عن الاكثر هو الاصح او الصحيح والله اعلم ● فعلى الاول لو كانت احداهما قريبة والاخري بعيدة اختصت القريبة بالمشاركة **فرع** بعث الامام جاسوسا فغنم الجيش قبل رجوعه شاركهم على الاصح وبه قال الداركي لانه فارقهم لمصلحتهم وخاطر بما هو اعظم من شهود الوقعة

فصل اذا شهد الاجير مع المستاجر الوقعة نظر ان كانت الاجارة لعمل في الذمة بغير تعيين مدة كخياطة ثوب وبناء حائط استحق السهم قطعا وان تعلقت بمدة معينة بان استاجره لسياسة الدواب وحفظ الامتعة شهرا فنقل الغزالي والبغوي انه ان لم

يقاتل فلا سهم له وان قاتل فثلاثة اقوال واطلق المسعودي واخرون الاقوال من غير فرق بين ان يقاتل او لا وكذلك اطلقها الشافعي رضي الله عنه في المختصر اظهرها له السهم لحضور الوقعة والثاني لا وعلى هذين يستحق الاجرة بمقتضى الاجارة والثالث يخير بين الاجرة والسهم فان اختار الاجرة فلا سهم وان اختار السهم فلا اجرة قال صاحب الافصاح هذا الثالث هو فيما اذا استاجر الامام لسقي الغزاة وحفظ دوابهم من سهم الغزاة من الصدقات فيخيره الامام اما اجير احاد الناس فلا يجي فيه هذا القول لان الاجارة لازمة الا ان يكون الجاري بينهما صورة جعالة ● وقال الاكثرون يجري القول الثالث في كل اجير كما اطلقه الشافعي رضي الله عنه لان لزوم الاجارة لا يختلف ثم على الثالث اذا اختار السهم ففيما يسقط من الاجرة وجهان احدهما قسطها من وقت دخول دار الحرب واصحهما من وقت شهود الوقعة ● واما وقت تخييره فنقل في الشامل عن الاصحاب انهم قالوا يخير اما قبل القتال واما بعده فيقال قبله ان اردت القتال فاطرح الاجرة وان اردت الاجرة فاطرح الجهاد ويقال بعده ان كنت قصدت الجهاد فلا اجرة لك وان كنت قصدت الاجرة فخذها ولا سهم لك والمراد انه يحصل العوض بكل واحد منهما لا انه يخير في الحالين جميعا **فرع** اذا اسهمنا للاجير فله السلب اذا قتل وان لم نسهم فوجهان وعلى هذا يرضخ له على الصحيح كالعبد وقيل لا لانه لم يسهم له وهو من اهله بخلاف العبد **فرع** هذا المذكور في الاجير لغير الجهاد فاما الاجير للجهاد ففي صحة استيجار الذمي والمسلم كلام ياتي في السير ان شا الله تعالى فان صحت الاجارة فله الاجرة ولا سهم ولا رضخ والا فلا اجرة وفي سهم الغنيمة وجهان احدهما يستحقه لشهوده الوقعة والثاني المنع وبه قطع البغوي قاتل ام لا لانه اعرض عنه بالاجارة

فصل تجار العسكر واهل الحرف كالخياطين والسراجين والبزازين والبقالين وكل من خرج لغرض تجارة او معاملة اذا شهدوا الوقعة ففي استحقاقهم السهم طرق المذهب المشهور ان قاتلوا استحقوا والا فلا وهو ظاهر نصه في المختصر وقيل بالاستحقاق مطلقا وهو الاصح عند الروياني وبالمنع مطلقا واذا لم نسهم لهم فلهم الرضخ على الاصح **فصل** اذا افلت اسير من يد الكفار وشهد الوقعة مع المسلمين فان كان من هذا الجيش استحق السهم قاتل ام لا ● وان كان من جيش اخر فهل يستحق لشهوده الوقعة ام لا لعدم قصده الجهاد قولان ثم قيل بطرد القولين قاتل ام لا والمذهب والمنصوص في المختصر انه اذا لم يقاتل فان قاتل استحق قطعا هذا اذا افلت قبل انقضا الحرب وحيازة الغنيمة فان افلت بعد الحرب وقبل الحيازة فعلى ما سبق في لحوق المدد وان افلت بعد الحيازة قال في الشامل ان قلنا يملك الغنيمة بالحيازة فلا

سهم له والا فهو كما لو افلت قبل الحيازة ولم يقاتل واذا لم يسهم له فبي الرضخ الخلاف السابق **فصل** اسلم كافر والتحق بجيش الاسلام وشهد الوقعة يسهم له ان قاتل قطعا وكذا ان لم يقاتل على الصحيح لانه قصد اعلا كلمة الاسلام وشهد الوقعة وفي الرقيق للعادي انه لا يستحق **فصل** سبق ان الغنيمة يبدا منها بالسلب والمون ثم يقسم الباقي خمسة اقسام ويجعل اربعة اخماسها للغانمين فيسوى بينهم في ذلك ولا يفضل بعضهم الا بشيئين احدهما النقصان المقتضي للرضخ تفريعا على الاظهر انه من اربعة اخماسها الثاني ان الفارس يفضل على الراجل فيعطي الفارس ثلاثة اسهم سهمين لفرسه وسهما له ويعطي الراجل سهما وتتعلق بهذا الاصل مسايل **احداها** راكب البعير والفيل والحمار والبغل لا يلحق بالفارس لكن يعطي الراكب سهمه ويرضخ لهذه الدواب ويكون رضخ الفيل اكثر من رضخ البغل ورضخ البغل اكثر من رضخ الحمار ولا يبلغ رضخها سهم فرس ويرضخ للصبي والذمي الفارسين اكثر مما يرضخ لو كانا راجلين **الثانية** سوا في الخيل العتيق وهو الذي ابواه عربيان والبرذون وهو الذي ابواه عجميان والهجين وهو الذي ابوه عربي وامه عجمية والمقرف وهو الذي ابوه عجمي وامه عربية لان الكر والفر يتاتى منها كلها ولا يضر تفاوتها كالرجال وفي قول شاذ لا يسهم للبرذون بل يرضخ له **الثالثة** ليتعهد الامام الخيل اذا اراد دخول دار الحرب فلا يدخل الا فرسا شديدا ولا يدخل حطما وهو الكسير ولا قحما وهو الهرم ولا ضرعا وهو الصغير الضعيف ولا اعجف رازحا والاعجف المهزول والرازح هو بين الهزال **قلت** القحم بفتح القاف واسكان الحا المهملة والضرع بفتح الضاد المعجمة وفتح الرا ايضا والرازح بالرا وبعد الالف زاي مكسورة ثم حا مهملة وضبطت هذه الالفاظ لانها في كلام الشافعي رضي الله عنه وكتب الاصحاب رحمهم الله وذا بت من صحفها فاردت السلامة والله اعلم فلو ادخل بعضهم شيا منها نظران نهى الامام عن ادخاله وبلغه النهي لم يسهم لفرسه وان لم ينه او لم يبلغه النهي فقولان احدهما يسهم له كالشيخ الضعيف واظهرهما لا لانه لا فايدة فيه بل هو كل بخلاف الشيخ فانه ينتفع برايه ودعايه وقال ابو اسحق لا خلاف في المسلة بل القول الاول محمول على ما اذا امكن القتال عليه والثاني اذا لم يمكن **الرابعة** من حضر بفرسين لم يسهم الا لواحد على المذهب وبه قطع الجمهور وحكى بعضهم قولا انه يسهم لفرسين ولا يزاد **الخامسة** يسهم للفرس المستعار والمستاجر فيكون السهم للمستعير والمستاجر وحكي وجه انه للمعير واما الفرس المغصوب فالمذهب انه يسهم له ويكون سهمه للغاصب وقيل للمغصوب منه وقيل لا يسهم له لان احضاره حرام فهو كالمعدوم **السادسة** اذا كان القتال في ما او حصن فلو احضر فرسه

اسهم لفرسه لانه قد يحتاج الى الركوب نص عليه وحمله ابن كج على ما اذا كانوا بالقرب من الساحل واحتمل ان يخرج ويركب فان لم يحتمل الحال الخروج فلا معنى لاعطا سهم الفرس **السابعة** حضر اثنان بفرس مشترك بينهما فهل يعطي كل منهما سهم فرس لان معه فرسا قد يركبه ام يعطيان سهم فرس واحد مناصفة ام لا يعطيان للفرس شيا لانه لم يحضر واحد منهما بفرس تام فيه اوجه **قلت** لعل الاصح المناصفة والله اعلم ولو ركب اثنان فرسا وشهدا الوقعة فهل لهما ستة اسهم لانهما فارسان ام سهمان لانهما راجلان لتعذر الكر والفر ام اربعة اسهم سهمان لهما وسهمان للفرس فيه ثلاثة اوجه وبالله التوفيق **قلت** اختار ابن كج في التجريد وجها رابعا حسنا انه ان كان فيه قوة الكر والفر مع ركوبهما فاربعة اسهم والا فسهمان **ومن مسايل الباب** لو دخل دار الحرب راجلا ثم حصل فرسا ببيع او اعارة او غيرهما وحضر به الحرب اسهم له **قال** صاحب العدة ولو حضر فارسا فضاع فرسه فاخذه رجل وقاتل عليه فاسهم المقاتل له وللفرس كان سهما الفرس لمالكه لانه شهد الوقعة وفرسه حاضر ولم يوجد منه اختيار ازالة اليد فصار كما لو كان معه ولم يقاتل عليه ويفارق المغصوب حيث قلنا سهم الفرس للغاصب على المذهب لان المالك لم يشهد الوقعة **ومنها** الاعمى والزمن ومقطوع اليدين والرجلين المذهب انه لا يسهم لهم لكن يرضخ وحكى الجرجاني في استحقاقهم السهم قولين ولو شرط الامام للجيش ان لا خمس عليهم فشرطه باطل ويجب تخميس ما غنموه سوا اشترط ذلك لضرورة ام لا وحكى ابن كج وجها انه ان شرطه لضرورة لم يخمس وهذا شاذ باطل ولو غزت طايفة بغير اذن الامام فغنمت خمس على المذهب وبه قطع الجمهور وحكى ابن كج وجها انه لا يخمس وهو باطل ولو كان معه فرس فلم يركبه ولم يعلم به قال ابن كج لم يسهم له بلا خلاف قال ولو علم به ولم يركبه لحال فلا سهم له قال وعندي يسهم له اذا كان يمكنه ركوبه ولم يحتج اليه والله اعلم يتلوه ان شا الله تعالى كتاب النكاح والحمد لله رب العالمين وصلواته على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم كلما ذكره الذاكرون وكلما غفل عن ذكره الغافلون والحمد لله رب العالمين وحسبنا الله ونعم الوكيل